Unternehmens- und Anteilsbewertung zur Bemessung des Zugewinnausgleichs und Pflichtteils

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Wirtschaftswissenschaften
(doctor rerum oeconomicarum)
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes

von
Dipl.-Kfm. Helmut Schlax

Koblenz, Oktober 1986

Disbui. Saarbrücken
1987

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547015_0006

Unternehmens- und Anteilsbewertung

zur Bemessung des

Zugewinnausgleichs und Pflichtteils

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Wirtschaftswissenschaften

(doctor rerum oeconomicarum)
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Universität des Saarlandes

von
Dipl.-Kfm. Helmut Schlax

Koblenz, Oktober 1986

Tag der Disputation: 7. Juli 1987
Dekan: Prof. Dr. Jürgen Domes
Erstberichterstatter: Prof. Dr. Johannes Paul Bauer
Zweitberichterstatter: Prof. Dr. Hartmut Bieg

Meiner lieben Frau

und den Eltern

Die vorliegende Dissertation wurde von mir unter der Leitung von Prof. Dr. Johannes Paul Bauer in der Zeit vom November 1981 bis Oktober 1986 angefertigt. In diesem Zeitraum war ich in verschiedenen Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaften tätig.

Herrn Prof. Dr. Johannes Paul Bauer danke ich sowohl für seine hilfreichen Anregungen und Diskussionen als auch für seine wohlwollende Betreuung bei der Anfertigung der Arbeit.

Herrn Prof. Dr. Hartmut Bieg danke ich für die Übernahme des Korreferates.

Nicht zuletzt danken möchte ich meinen jeweiligen Arbeitgebern, Herrn Wirtschaftsprüfer/Steuerberater Dipl. Kfm. Manfred Gierend, Völklingen, sowie der Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft Dr. Dornbach und Partner, Koblenz, für eine flexible Arbeitszeitregelung, die mir die notwendige Studienzeit erst ermöglichte.

Frau Möhlig und Frau Syri möchte ich für Ihre Ausdauer und Geduld bei der Ausführung der Schreibarbeiten danken.

Koblenz, im Oktober 1986

Helmut Schlax

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Abkürzungsverzeichnis	VIII
1 Einleitung	1
2 Unternehmens- und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung	4
2.1 Aufgabenstellung	4
2.2 Darstellung der Bewertungsanlässe	5
2.2.1 Regelungen beim Zugewinnausgleich	5
2.2.1.1 Zielsetzung des Zugewinnausgleichs	5
2.2.1.2 Formen des Zugewinnausgleichs	9
2.2.1.2.1 Erbrechtliche Lösung nach § 1371 Abs. 1 BGB	9
2.2.1.2.2 Rechnerischer Zugewinnausgleich: Güterrechtliche Lösung nach § 1371 Abs. 2, 3 BGB und Zugewinnausgleich nach § 1372 BGB	11
2.2.1.3 Dem Zugewinnausgleich unterliegendes Vermögen	15
2.2.1.4 Ausgleichsanspruch	20
2.2.2 Pflichtteilsanspruch	21
2.2.2.1 Zielsetzung	21
2.2.2.2 Anspruchsfälle	22
2.2.2.3 Höhe des Pflichtteils	25
2.2.2.4 Nachlaßbestand	27
2.2.2.4.1 Handelsunternehmen	27
2.2.2.4.2 Anteile an Personengesellschaften	28
2.2.2.4.3 Anteile an Kapitalgesellschaften	37
2.2.3. Verfahren	41
2.2.4 Zusammenfassung und Einschränkung der Thematik	44

Seite

2.3 Grundlagen der Unternehmensbewertung 48

2.3.1 Objektive versus subjektive Unternehmensbewertung 48

2.3.2 Ertragswert als Gesamtwert eines fortzuführenden Unternehmens 50

2.3.3 Funktionsbezogene Unternehmensbewertung 52

2.3.3.1 Unterschiedliche Funktionen des Bewerters im Überblick 52

2.3.3.1.1 Beratungsfunktion 52

2.3.3.1.2 Vermittlungsfunktion 54

2.3.3.1.3 Argumentationsfunktion und Nebenfunktionen 56

2.3.3.1.4 Neutrale Gutachterfunktion 58

2.3.3.2 Vermittlungsfunktion im Besonderen 62

2.3.3.2.1 Einigungswert als Ausgleich der konfligierenden Parteiinteressen 62

2.3.3.2.2 Grenzen subjektiver Unternehmensbewertung in der Vermittlungsfunktion 68

2.3.3.2.2.1 Informationsbeschaffungsproblem des externen Gutachters bei der Entscheidungswertermittlung im Rahmen der Vermittlungsfunktion 69

2.3.3.2.2.2 Einfluß des Rechtsverhältnisses auf den Einigungswert 76

2.3.3.2.2.3 Forderung nach Objektivierung 83

2.3.3.2.3 "Alternativen" subjektiver Wertermittlung 96

2.3.3.2.3.1 Typisierte Wertermittlung 96

2.3.3.2.3.2 Marktwertermittlung 98

2.3.3.2.3.3 Objektivierter Unternehmenswert des IdW 104

2.3.3.2.3.3.1 Darstellung 104

2.3.3.2.3.3.2 Kritik 107

2.3.4 Zusammenfassung 120

Seite

2.4 Bewertungsaufgabe bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsbemessung 122

2.4.1 Einigungswertvorschlag des neutralen Gutachters zur Bemessung des Zugewinnausgleichs nach §§ 1373 ff. BGB 122

2.4.1.1 Bewertungsvorgaben aus dem Rechtsverhältnis 122

2.4.1.1.1 Gesetzliche Regelungen 122

2.4.1.1.1.1 Wertermittlung 122

2.4.1.1.1.2 Stichtagsbewertung 124

2.4.1.1.2 Rechtsprechung 126

2.4.1.2 Folgerungen für die Bewertung durch einen neutralen Gutachter 133

2.4.2 Bemessung des Pflichtteilsanspruchs nach § 2303 BGB und des Zugewinnausgleichsanspruchs mit dem (n) Erben nach § 1371 Abs. 2, 3 BGB als Einigungswertvorschlag des neutralen Gutachters 141

2.4.2.1 Bewertungsvorgaben aus dem Pflichtteilsrecht 141

2.4.2.1.1 Vorschriften des § 2311 BGB 141

2.4.2.1.1.1 Wertermittlung 141

2.4.2.1.1.2 Stichtagsbewertung 143

2.4.2.1.2 Rechtsprechung 144

2.4.2.2 Pflichtteilsabfindung als Einigungswertvorschlag des neutralen Gutachters 148

2.4.2.3 Zugewinnausgleich mit dem (n) Erben 155

2.4.3 Anmerkungen zu den in der Rechtsprechung angewandten Bewertungsverfahren 156

2.4.4 Zusammenfassung 166

Seit

3 Einzelheiten der Unternehmensbewertung 169
3.1 Ertragserwartungen 169
3.1.1 Definition und Berechnungsgrundlage 169
3.1.1.1 Ausschüttungen als finanzielle Zielgröße 169
3.1.1.2 Ableitung aus einer Einnahmenüberschuß-Rechnung 171
3.1.1.3 Ableitung aus einer Ertragsüberschuß-Rechnung 17
3.1.1.4 Bewertungspraxis 17
3.1.1.4.1 Berechnung der ausschüttbaren "Gewinne" 17
3.1.1.4.2 Ausschüttungsrelation 17
3.1.2 Ermittlung der Ertragserwartungen 18
3.1.2.1 Ermittlung künftiger Ertragsfaktoren 18
3.1.2.1.1 Vergangenheitsanalyse 18
3.1.2.1.2 Zukunftsanalyse 18
3.1.2.1.3 Substanz als Ertragswertfaktor 18
3.1.2.1.4 Beachtung des Stichtagsprinzips 19
3.1.2.1.4.1 Bedeutung 19
3.1.2.1.4.2 Wurzeltheorie: Fragen für die praktische Bewertung 19
3.1.2.1.4.3 Berücksichtigung tatsächlich eingetretener Verhältnisse nach dem Bewertungsstichtag 201
3.1.2.2 Prognose künftiger Erträge 201
3.1.2.2.1 Bereinigter Vergangenheitsgewinn als Ausgangsgröße 201
3.1.2.2.1.1 Zielsetzung 201
3.1.2.2.1.2 Korrekturen der Buchwerte 20
3.1.2.2.1.2.1 Umsätze 20
3.1.2.2.1.2.2 Aufwendungen 20
3.1.2.2.1.2.3 Abschreibungen 20
3.1.2.2.1.2.4 Zinsen 21
3.1.2.2.2 Alternativerträge 21
3.1.3 Zusammenfassung 21

Seite

3.2 Bewertung 219

3.2.1 Kapitalzins als Vergleichsobjekt im Rahmen der Einigungswertermittlung 219

3.2.1.1 Bedeutung 219

3.2.1.2 Bestimmung 221

3.2.1.3 Risikoäquivalenz 223

3.2.1.3.1 Bestimmung des markttendenziellen sicherheitsäquivalenten Ertrags 223

3.2.1.3.2 Problematik der Risikozuschläge 228

3.2.2 Zusammenfassung 233

3.3 Weitere Äquivalenzgrundsätze 234

3.3.1 Berücksichtigung des Unternehmerlohns 234

3.3.2 Berücksichtigung von Steuern 236

3.3.3 Berücksichtigung unterschiedlicher Mobilität 238

3.3.4 Berücksichtigung der Geldentwertung 240

4 Besonderheiten der Anteilsbewertung 246

4.1 Grundsätze der Anteilsbewertung 246

4.1.1 Methode der Anteilsbewertung 246

4.1.1.1 Indirekte Methode 246

4.1.1.2 Direkte Methode 247

4.1.2 Eignung der Methoden 248

4.1.2.1 Grenzpreisermittlung eines Unternehmensanteils 248

4.1.2.2 Einigungswertermittlung eines Unternehmensanteils 248

4.2 Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung 252

4.2.1 Grundsätzliches 252

4.2.2 Bewertungsfälle 254

4.2.2.1 Fortführung des Anteils durch den Ehegatten oder Erben 254

4.2.2.2 Nichtfortführung des Anteils durch den Ehegatten oder Erben 256

4.2.3 Einzelheiten 257

4.2.3.1 Höhe der Ausschüttungen 258

4.2.3.2 Bewertung und Äquivalenzgrundsätze 260

Seite

4.3 Einfluß von Abfindungsklauseln auf den Anteilswert von Personengesellschaften 261

4.3.1 Bedeutung der Fragestellung 262

4.3.2 Literaturvorschläge im Überblick 264

4.3.3 Heutiger Meinungsstand zum Zugewinnausgleich 269

4.3.4 Heutiger Meinungsstand zur Pflichtteilsberechnung 273

4.3.5 Quantifizierung eines Abschlags für das Abfindungsrisiko 278

4.3.5.1 Einfluß der Veräußerbarkeit des Anteils auf die Bemessung des Abschlags 279

4.3.5.2 Einfluß des von der Abfindungsklausel betroffenen Gesellschafterkreises auf die Bemessung des Abschlages 283

4.4 Zusammenfassung 285

5 Berücksichtigung von Steuern bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung 287

5.1 Problemstellung 287

5.2 Steuerliche Beurteilung der Bewertungsanlässe 288

5.2.1 Steuerfolgen beim Zugewinnausgleich 288

5.2.2 Steuerfolgen der Pflichtteilsabfindung 289

5.2.2.1 Erbvorgang 290

5.2.2.2 Pflichtteilszahlung 293

5.2.3 Sachabfindung aus dem Betriebsvermögen 297

5.3 Folgen für den Unternehmer-Ehegatten oder -Erben 303

5.3.1 Problem der latenten Steuerlast 303

5.3.2 Einfluß der unversteuerten stillen Reserven bei Fortführung des Unternehmens oder Anteils 304

5.3.3 Besteuerung eines Veräußerungserlöses oder Abfindungsguthabens 309

5.3.3.1 Einzelunternehmen und Anteile an Personengesellschaften 310

5.3.3.2 GmbH-Anteile 312

Seite

5.4 Rechtsprechung und Literatur zur Berücksichtigung latenter Ertragssteuern bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung 314

5.4.1 Pflichtteilsberechnung 314

5.4.2 Zugewinnausgleich 323

5.5 Berechnungsprobleme 328

5.6 Zusammenfassung 334

6 Ergebnis und Schlußbemerkung 337

Literaturverzeichnis 339

Verwendete Urteile 358

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
AKU	Arbeitskreis Unternehmensbewertung
aaO	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AG	Aktiengesellschaft; Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
AKU	Arbeitskreis Unternehmensbewertung
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BayOblG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
BewG	Bewertungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Sammlung der Entscheidungen
BFuP	Betriebswirtschaftliche Forschung und Praxis
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BStBL	Bundessteuerblatt
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
BWNotZ	Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg

DB	Der Betrieb
DBW	Die Betriebswirtschaft
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
dies.	dieselben
Diss.	Dissertation
DM	Deutsche Mark
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DStR	Deutsches Steuerrecht
DSWR	Datenverarbeitung in Steuer Wirtschaft und Recht
ebd.	ebenda
EheRG	Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts
EStG	Einkommensteuergesetz
evtl.	eventuell
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
f./ff.	folgende
FG	Finanzgericht
FN	Fußnote
FR	Finanz-Rundschau
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHRsch	GmbH-Rundschau
HFA	Hauptfachausschuß des Instituts der Wirtschaftsprüfer
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg.	Herausgeber
HWR	Handwörterbuch des Rechnungswesens
i.d.F.	in der Fassung
idR	in der Regel
IdW	Institut der Wirtschaftsprüfer
i.S.d.	im Sinne des/der
i.S.v.	im Sinne von

JfB	Journal für Betriebswirtschaft
Jg.	Jahrgang
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristen Zeitung
KG	Kommanditgesellschaft, auch Kammergericht
KÖSDI	Kölner Steuer-Dialog
KSt	Körperschaftsteuer
KStG	Körperschaftsteuergesetz
Lfg	Lieferung
LG	Landgericht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m.N.	mit Nachweisen
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
Nr.	Nummer
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
RFH	Reichsfinanzhof
Rz.	Randziffer
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz, Seite
sog.	sogenannt
Sp.	Spalte
StbJb	Steuerberater-Jahrbuch
u.a.	unter anderem
u.ä.	und ähnliche
U.E.C.	Union Européenne des Experts Comptables Economiques et Financiers
u.U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
VSt	Vermögensteuer

WM	Wertpapier-Mitteilungen
WPg	Die Wirtschaftsprüfung
WPH	Wirtschaftsprüfer-Handbuch
z.B.	zum Beispiel
ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaft
ZfbF	Zeitschrift für betriebswirtschaftliche Forschung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIR	Zeitschrift für Interne Revision
ZPO	Zivilprozeßordnung
z.T.	zum Teil
z.Z.	zur Zeit

Hinweis: §-Angaben ohne Bezeichnung eines Gesetzestextes beziehen sich stets auf das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB).

1. Einleitung

Daß Fragen der Unternehmensbewertung sowohl in der Theorie aber v.a. auch zwischen Theorie und Praxis heftig umstritten waren und teilweise noch sind, bedarf für den mit diesem Problembereich auch nur im geringsten betrauten Personenkreis keiner näheren Erörterung. Die Fülle der veröffentlichten Literaturbeiträge verdeutlicht diese Meinungsunterschiede.

Dabei geht es längst nicht nur um strittige Einzelprobleme. Die jüngere Vergangenheit war vielmehr durch einen ausgeprägten Methodenstreit gekennzeichnet.

Für die Annäherung von Theorie und Praxis in Fragen der Unternehmensbewertung war die Entwicklung der funktionalen Bewertungslehre von entscheidender Bedeutung. Die Funktionenlehre konnte den Meinungsstreit in vielen Punkten entschärfen bzw. eine gewisse Übereinstimmung herbeiführen.

Die Funktionenlehre beurteilt die zu ermittelnden Unternehmenswerte nach dem hiermit verfolgten Zweck.

Die Theorie hat sich zunächst vornehmlich mit der Unternehmensbewertung zur Ermittlung eines zutreffenden Kauf- bzw. Verkaufspreises eines bestimmten Käufers bzw. Verkäufers beschäftigt. Das Resultat war eine entscheidungsorientierte, investitionstheoretisch ausgerichtete Bewertungslehre.

Die Akquisition von Unternehmen bzw. Unternehmensanteilen stellt jedoch nur einen Teil der von der Berufspraxis zu beurteilenden Bewertungsanlässe dar.

Der Praktiker wird sehr oft als Vermittler (Schiedsgutachter) von den Kaufparteien herangezogen. Ein weiteres Gebiet der Unternehmensbewertung stellen die Bewertungsgutachten im Auftrage eines Gerichts dar, die in den unterschiedlichsten Bewertungsanlässen erforderlich werden können.

Die bei den einzelnen Bewertungsanlässen auftretenden Bewertungsprobleme sind aber jeweils unterschiedlich.

Im Rahmen der gesetzlichen Bewertungsanlässe sind die betriebswirtschaftlichen Erkenntnisse zu ergänzen um die Vorschriften des jeweils zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses, soweit diese die eigentliche Bewertung beeinflussen.

Ein Blick in die Praxis zeigt gerade bei diesen gesetzlichen Bewertungsanlässen noch mehr oder minder starke Abweichungen von der Bewertungslehre. Dabei hat sich die Literatur v.a. in einer Fülle von Beiträgen mit den Bewertungsfragen des Gesellschaftsrechts im Hinblick auf die "moderne" Unternehmensbewertungslehre auseinandergesetzt.

Nur unzureichend behandelt wurden bisher zwei Bereiche, die die Bewertungspraxis jedoch häufig beschäftigen:

Unternehmens- und Anteilsbewertungen zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung. Die Praxis zeigt hier demnach auch die größten Differenzen zu der neueren Bewertungslehre. Die im Rahmen dieser Bewertungsanlässe auftretenden Bewertungsprobleme im Lichte des heutigen Meinungsstandes näher zu beleuchten, ist Gegenstand dieser Untersuchung.

2 Unternehmens- und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung

2.1 Aufgabenstellung

Die Untersuchung beginnt mit einer Darstellung der Bewertungsanlässe, beschränkt sich hierbei jedoch auf wesentliche, für die Lösung der Bewertungsfragen notwendige Ausführungen.

In einem nächsten Schritt werden die Grundlagen des heutigen Meinungsstandes der Unternehmensbewertung aufgezeigt, wobei wir uns, der Aufgabenstellung entsprechend, schwerpunktmäßig der Vermittlungsfunktion zugewandt haben.

Im folgenden wird der Versuch unternommen, diese Erkenntnisse auf die hier zu diskutierenden Bewertungsanlässe zu übertragen.

Die von uns erarbeiteten Bewertungsvorschläge werden dann in den einzelnen Ablaufschritten einer Bewertung näher erläutert und exemplarisch angewandt.

Soweit für die Anteilsbewertung Besonderheiten gelten, sind diese dargestellt worden. Hierbei war auch der Besonderheit des Einflusses von Abfindungsklauseln auf die Anteilsbewertung ausführlich Rechnung zu tragen, ein in der Literatur oft diskutiertes, aber praktisch immer noch ungelöstes Problem beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung.

Den Schluß bildet eine Diskussion steuerlicher Fragen, soweit diese für die Unternehmens- und Anteilsbewertung bei den vorliegenden Fällen von Bedeutung sind.

2.2 Darstellung der Bewertungsanlässe

2.2.1 Regelungen beim Zugewinnausgleich

2.2.1.1 Zielsetzung des Zugewinnausgleichs

Das Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau [1] hat mit Wirkung vom 1.7.1958 die Zugewinngemeinschaft als gesetzlichen Güterstand eingeführt. Der Gesetzgeber war damit, veranlaßt durch ein Urteil des Bundesverfassungsgerichtes aus dem Jahre 1953, einem weit verbreiteten Bedürfnis nach einem gerechten vermögensrechtlichen Ausgleich unter den Ehegatten nachgekommen. Der Gesetzgeber ging davon aus, daß im allgemeinen beide Ehegatten gleichermaßen zu dem Vermögenszuwachs beigetragen haben. Nicht nur die berufliche Tätigkeit des einen, sondern auch die Tätigkeit und Sorge des anderen für Hausstand und Kinder hätten das Vermögen geschaffen. Der Verzicht der Ehefrau auf eine eigene Berufstätigkeit und damit auch der Schaffung eigenen Vermögens habe dem Ehemann oft erst die Möglichkeit der vollen Entfaltung im eigenen Berufsleben eröffnet. Demzufolge könne hier die Ehefrau im Falle einer Beendigung der Ehe nicht "leer ausgehen". Vielmehr sei ein gerechter Vermögensausgleich herbeizuführen. Diese Zielsetzung verankerte der Gesetzgeber im gesetzlichen Güterstand der Zugewinngemeinschaft. Dabei komme es grundsätzlich nicht darauf an, ob und in welcher Weise der den Ausgleich fordernde Ehegatte zur Entstehung des Zugewinns beigetragen hat.

---

1) Vgl. das Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts (Gleichberechtigungsgesetz) vom 18.6.1957, BGBL I 1957, S. 609.

Der Begriff Zugewinngemeinschaft ist jedoch irreführend, "...weil die Eheschließung die bestehenden Eigentumsverhältnisse der Eheleute nicht beeinflußt und die Vermögensmassen der Ehegatten auch während der Ehe rechtlich selbständig bleiben."[1] Eine dingliche Mitberechtigung an dem Vermögen des anderen erlangt ein Ehegatte während der Ehe nicht. Nur bei Beendigung der Ehe steht ihm im Falle des geringeren Zugewinns ein Ausgleichsanspruch zu. Der Zugewinnausgleich dient nach Rittner "...als Ersatz für die effektive Vermögensauseinandersetzung, die bei Auflösung der Ehe regelmäßig nötig gewesen wäre, hätte das Gesetz die Vermögen der Ehegatten auch dinglich miteinander verbunden."[2] Richtiger formuliert handelt es sich bei dieser Regelung um eine "...Gütertrennung mit obligatorischem Zugewinnausgleich...".[3]

Ging der Gesetzgeber bei Einführung des Gleichberechtigungsgesetzes für die Mehrzahl der Ehen von einer sozialen Wirklichkeit aus, bei der die Haushaltsführung der Ehefrau unterlag und allein der Ehemann als Ernährer der Familie galt, trifft dies heute in dieser strengen Form nicht mehr zu.[4] In den 25 Jahren nach Einführung des Gleichberechtigungsgesetzes hat sich eine Veränderung der Rolle der Frau in unserer Gesellschaft vollzogen.[5]

---

1) BACHMANN, H.: Bewertungsgrundsätze zur Berechnung des Anfangs- und Endvermögens beim güterrechtlichen Zugewinnausgleich, Diss. Mainz 1970, S. 2 (Zitat).

2) RITTNER, F.: Handelsrecht und Zugewinngemeinschaft III: Der Zugewinnausgleich, FamRZ 1961, S. 514 (Zitat).

3) BACHMANN, H.: aaO, S. 2 (Zitat).

4) Vgl. BENTHIN, K.: Probleme der Zugewinngemeinschaft heute, FamRZ 1982, S. 340.

5) Vgl. zu den statistischen Auswertungen ebenda, S. 340 - 341.

Die nach dem Gleichberechtigungsgesetz erlassenen Reformgesetze [1] zeigen, daß auch der Gesetzgeber diesem Strukturwandel gefolgt ist. Von besonderem Interesse sind hier die Ausführungen zum 1. EheRG vom 14.6.1976.[2]
Benthin beschreibt die Absichten des Gesetzgebers beim 1. EheRG so:
"...a) Es soll nicht mehr an der "Hausfrauenehe" als - alleinigem - gesetzlichen Leitbild der Ehe festgehalten werden.
b) Für die Gestaltung einer Ehe sollen die Absprachen der Ehegatten Vorrang besitzen; die - unter dem Gesichtspunkt der partnerschaftlichen Ehe - gefaßten Gesetzesbestimmungen sollen grundsätzlich nur Orientierungslinien darstellen.
c) Die Ehe wird als partnerschaftliche Verbindung gleichberechtigter Ehegatten verstanden."[3]
Das heißt: "...die Vorstellung von einer patriarchalisch ausgerichteten Ehe- und Familienordnung und einer nur "formalen Gleichberechtigung der Geschlechter" ..." ist der"...allgemeinen Überzeugung von einer "materiellen Gleichberechtigung der Geschlechter" gewichen. Diese materielle Gleichberechtigung bedeutet Partnerschaft in der Ehe sowie Selbstbestimmung und Eigenverantwortung jedes Ehegatten." [4]

---

1) Zum Überblick dieser Gesetze vgl. BENTHIN, K.: aaO, S. 340, Fußnote 26.

2) Vgl. 1. EheRG vom 14.6.1976, BGBL I 1421.

3) BENTHIN, K.: aaO. S. 341 - 342 (Zitat).

4) ebenda, S. 347 (Zitat).

Dieses familienrechtliche Leitbild beeinflußt auch die Berechnung und die Bewertung des Ausgleichsanspruches, wenn es zu einer Beendigung der Ehe kommt und der ausgleichsberechtigte Ehegatte den Zugewinnausgleich verlangen kann.

Wir beschränken uns in dieser Arbeit gleichsam auf diese Bewertungsprobleme; andere Fragestellungen, wie die eingeschränkte Verfügungsmacht des Unternehmers oder Gesellschafters gemäß § 1365 BGB [1], oder die vertraglichen Möglichkeiten der Verhinderung eines unternehmensgefährdenden Zugewinnausgleichsanpruches [2] sind nicht Gegenstand dieser Untersuchung; hier wird auf die angegebene Literatur verwiesen.

---

1) Vgl. hierzu BENTHIN, K.: aaO, S. 338 - 343; HAEGELE, K.: Zur Weiterentwicklung der Güterstände der Zugewinngemeinschaft und der Gütertrennung mit Ausblick auf eine künftige Erbrechtsgestaltung, Der Deutsche Rechtspfleger 1976, S. 275 ff sowie die dort angegebene Literatur.
derselbe: Sechs Jahre Zugewinngemeinschaft - Probleme und Erfahrungen unter Berücksichtigung von Rechtsprechung und Schrifttum -, FamRZ 1964, S. 594 ff;
REINICKE, D.: Die Rechtsprechung des BGH zur Zugewinngemeinschaft, DB 1965, S. 1351 ff; FISCHER, R.: Kollision zwischen Gesellschaftsrecht und ehelichem Güterrecht, NJW 1960, S. 937 ff;
TIEDTKE, K: Der Zeitpunkt, zu dem die subjektiven Voraussetzungen des § 1365 BGB vorliegen müssen, FamRZ 1975, S. 65 - 70.

2) Vgl. TIEDTKE, K.: Vereinbarungen über den Ausgleich des Zugewinns vor Beginn des Scheidungsverfahrens, JZ 1982, S. 538 - 542;
TUBBESING, G.: Zur Auswirkung der Zugewinngemeinschaft auf die Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften, BB 1966, S. 829 ff; TIEFFENBACHER, E.: Die Personengesellschaft und das neue eheliche Güterrecht, BB 1958, S. 565;
TILKORN, K.: Zugewinngemeinschaft und Gesellschaftsrecht, Diss. Münster 1965;
HAEGELE, K.: GmbH und Zugewinnausgleich, GmbHRsch 1966, S. 29 - 31.

Die nach dem Gleichberechtigungsgesetz erlassenen Reformgesetze [1] zeigen, daß auch der Gesetzgeber diesem Strukturwandel gefolgt ist. Von besonderem Interesse sind hier die Ausführungen zum 1. EheRG vom 14.6.1976.[2]
Benthin beschreibt die Absichten des Gesetzgebers beim 1. EheRG so:
"...a) Es soll nicht mehr an der "Hausfrauenehe" als - alleinigem - gesetzlichen Leitbild der Ehe festgehalten werden.
b) Für die Gestaltung einer Ehe sollen die Absprachen der Ehegatten Vorrang besitzen; die - unter dem Gesichtspunkt der partnerschaftlichen Ehe - gefaßten Gesetzesbestimmungen sollen grundsätzlich nur Orientierungslinien darstellen.
c) Die Ehe wird als partnerschaftliche Verbindung gleichberechtigter Ehegatten verstanden."[3]
Das heißt: "...die Vorstellung von einer patriarchalisch ausgerichteten Ehe- und Familienordnung und einer nur "formalen Gleichberechtigung der Geschlechter" ..." ist der"...allgemeinen Überzeugung von einer "materiellen Gleichberechtigung der Geschlechter" gewichen. Diese materielle Gleichberechtigung bedeutet Partnerschaft in der Ehe sowie Selbstbestimmung und Eigenverantwortung jedes Ehegatten." [4]

---

1) Zum Überblick dieser Gesetze vgl. BENTHIN, K.: aaO, S. 340, Fußnote 26.

2) Vgl. 1. EheRG vom 14.6.1976, BGBL I 1421.

3) BENTHIN, K.: aaO. S. 341 - 342 (Zitat).

4) ebenda, S. 347 (Zitat).

Dieses familienrechtliche Leitbild beeinflußt auch die Berechnung und die Bewertung des Ausgleichsanspruches, wenn es zu einer Beendigung der Ehe kommt und der ausgleichsberechtigte Ehegatte den Zugewinnausgleich verlangen kann.

Wir beschränken uns in dieser Arbeit gleichsam auf diese Bewertungsprobleme; andere Fragestellungen, wie die eingeschränkte Verfügungsmacht des Unternehmers oder Gesellschafters gemäß § 1365 BGB [1], oder die vertraglichen Möglichkeiten der Verhinderung eines unternehmensgefährdenden Zugewinnausgleichsanpruches [2] sind nicht Gegenstand dieser Untersuchung; hier wird auf die angegebene Literatur verwiesen.

---

1) Vgl. hierzu BENTHIN, K.: aaO, S. 338 - 343; HAEGELE, K.: Zur Weiterentwicklung der Güterstände der Zugewinngemeinschaft und der Gütertrennung mit Ausblick auf eine künftige Erbrechtsgestaltung, Der Deutsche Rechtspfleger 1976, S. 275 ff sowie die dort angegebene Literatur. derselbe: Sechs Jahre Zugewinngemeinschaft - Probleme und Erfahrungen unter Berücksichtigung von Rechtsprechung und Schrifttum -, FamRZ 1964, S. 594 ff;
REINICKE, D.: Die Rechtsprechung des BGH zur Zugewinngemeinschaft, DB 1965, S. 1351 ff; FISCHER, R.: Kollision zwischen Gesellschaftsrecht und ehelichem Güterrecht, NJW 1960, S. 937 ff;
TIEDTKE, K: Der Zeitpunkt, zu dem die subjektiven Voraussetzungen des § 1365 BGB vorliegen müssen, FamRZ 1975, S. 65 - 70.

2) Vgl. TIEDTKE, K.: Vereinbarungen über den Ausgleich des Zugewinns vor Beginn des Scheidungsverfahrens, JZ 1982, S. 538 - 542;
TUBBESING, G.: Zur Auswirkung der Zugewinngemeinschaft auf die Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften, BB 1966, S. 829 ff; TIEFFENBACHER, E.: Die Personengesellschaft und das neue eheliche Güterrecht, BB 1958, S. 565;
TILKORN, K.: Zugewinngemeinschaft und Gesellschaftsrecht, Diss. Münster 1965;
HAEGELE, K.: GmbH und Zugewinnausgleich, GmbHRsch 1966, S. 29 - 31.

2.2.1.2 Formen des Zugewinnausgleichs

2.2.1.2.1 Erbrechtliche Lösung nach § 1371 Abs. 1 BGB

Wird die Zugewinngemeinschaft durch den Tod eines Ehegatten beendet, so wird nach der gesetzlichen Vorschrift des § 1371 Abs. 1 der Zugewinnausgleich dadurch verwirklicht, daß sich der gesetzliche Erbteil des überlebenden Ehegatten um ein Viertel der Erbschaft erhöht, wobei es unerheblich ist, ob ein tatsächlicher Zugewinn erzielt wurde, § 1371 Abs. 1.[1)]

Der Zweck dieser Pauschalregelung besteht darin, Berechnungsschwierigkeiten zu vermeiden und Streitigkeiten zwischen dem überlebenden Ehegatten und den Erben zu verhindern. [2)] Voraussetzung für diesen, als erbrechtliche Lösung bezeichneten Ausgleich ist, daß im Zeitpunkt des Todes eine gültige Ehe mit gesetzlichem Güterstand besteht und der überlebende Ehegatte als Mitglied einer Erbengemeinschaft den Verstorbenen beerbt.[3)]

---

1) Vgl. LANGE, H.: Die Stellung des überlebenden Ehegatten bei der Zugewinngemeinschaft, NJW 1957, S. 1381; zur Kritik an dieser willkürlichen Lösung siehe COING, H.: Empfiehlt es sich das gesetzliche Erbrecht und Pflichtteilsrecht neu zu regeln?
Gutachten A zum 49. Dt. Juristentag 1972, S. A43;
BOSCH, F.W.: Das neue Ehevermögensrecht, insb. das Ehegüterrecht - Grundlinien und Hauptprobleme -, FamRZ 1958, S. 289 - 298, hier S. 292 ff;

2) Vgl. AK - BGB - FIESELER, § 1371 Rz. 2.

3) Vgl. MÜNCHKOMM-GERNHUBER-, § 1371 Rz. 9,
BACHMANN, H.: aaO, S. 3.

Diese Regelung erspart dem Ehegatten die Rolle eines Nachlaßgläubigers. Er erhält so eine "...verstärkte Mitgliedschaft in der Gesamthand der Miterben, die über die - in jedem Fall notwendige - Auseinandersetzung der Gesamthandsgemeinschaft zur Übernahme von bestimmten Gegenständen aus dem Nachlaß des Verstorbenen führen kann und in der Regel auch führt." [1] Der überlebende Ehegatte erbt damit neben Verwandten der ersten Ordnung (Abkömmlingen) die Hälfte und neben denen der zweiten Ordnung drei Viertel des Nachlasses. [2] Die Ausgleichspauschale mindert damit den Erbanteil der übrigen Miterben sowie bestehende Pflichtteilsansprüche. [3]

Die erbrechtliche Lösung des § 1371 Abs. 1 führt somit zu einer Beteiligung des überlebenden Ehegatten an der Miterbengemeinschaft. Erfolgt die Auseinandersetzung, kann der einzelne Erbe in Geld oder Sachwerten abgefunden werden. Die bei der Miterbenauseinandersetzung auftretenden Bewertungsprobleme sind ebenfalls nicht Inhalt dieser Untersuchung.

---

1) MÜNCHKOMM-GERNHUBER-, § 1371 Rz. 2 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, Rz.11.

3) Vgl. ebenda, RZ. 14.

2.2.1.2.2 Rechnerischer Zugewinnausgleich: Güterrechtliche Lösung nach § 1371 Abs. 2, 3 BGB und Zugewinnausgleich nach § 1372 BGB

Im Gegensatz zu der erbrechtlichen Lösung erfordert die güterrechtliche Lösung eine gesonderte Ermittlung des Zugewinns eines jeden Ehegatten durch Vergleich der jeweiligen Anfangs- und Endvermögen. Ihre Anwendung kann durch verschiedene Gründe herbeigeführt werden.

Wird der Güterstand durch den Tod eines Ehegatten beendet, ist der überlebende Ehegatte aber weder Erbe noch Vermächtnisnehmer, steht diesem der güterrechtliche Zugewinnausgleich zu, § 1371 Abs. 2. Daneben kann er als Anspruch aus dem Pflichtteilsrecht den sogenannten kleinen Pflichtteil verlangen, der nach dem nicht erhöhten gesetzlichen Erbteil (§ 1931 Abs.1) berechnet wird. [1] Der rechnerische Zugewinnausgleich gebührt ihm als güterrechtliche Abschichtung und der kleine Pflichtteil als die gesetzlich garantierte Mindestbeteiligung am Nachlaß. [2] [3] Schuldner der Ausgleichsforderung sind die Erben des verstorbenen Ehegatten (Zugewinnausgleich mit den Erben).

---

1) Vgl. AK - BGB - FIESELER, § 1371, Rz. 3.

2) Vgl. MÜNCHKOMM-GERNHUBER-, § 1371, Rz. 32.

3) "Die Streitfrage, ob der überlebende Ehegatte im Falle des § 1371 Abs. 2 darauf angewiesen ist, seinen Zugewinnausgleich güterrechtlich zu suchen, und stets nur den kleinen Pflichtteil erhält (Einheitstheorie), oder ob er statt dessen auch bei der erbrechtlichen Lösung stehenbleiben, auf den güterrechtlichen Zugewinnausgleich verzichten und dann den großen, nach dem erhöhten Erbteil berechneten Pflichtteil beanspruchen kann (Wahltheorie)", hat der BGH erneut im Sinne der Einheitstheorie entschieden, BGH vom 17.3.1982, DB 1982, S. 1405 (Zitat);

Vgl. LANGE, H.: Der Bundesgerichtshof und die erb- und güterrechtliche Lösung des § 1371 BGB, NJW 1965, S. 369 ff., HAMPEL, H.: Zur Pflichtteilsregelung bei der Beendigung durch den Tod eines Ehegatten, FamRZ 1958, S. 162 - 166.

Sie haben die Forderung als Nachlaßverbindlichkeit (§ 1967 Abs. 2) zu erfüllen. [1] Diese geht den Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen vor. Bei der Berechnung von Pflichtteilsansprüchen ist der Wert des Nachlasses um die Ausgleichsforderung zu kürzen. [2]

Der überlebende Ehegatte kann aber auch nach § 1371 Abs. 3 die güterrechtliche Lösung herbeiführen, indem er die Erbschaft oder letztwillige Verfügung ausschlägt und dafür einen echten Zugewinnausgleich fordert, zuzüglich des kleinen Pflichtteils. [3]

Hiermit erhält der Ehegatte die Möglichkeit, die Alternative auszuwählen, die ihm den größeren Nutzen bringt. Die Ausschlagung des erhöhten gesetzlichen Erbteils verschafft dem überlebenden Ehegatten erst dann einen wirtschaftlichen Vorteil, wenn die Erbschaft zu einem Großteil aus Zugewinn besteht und der Überlebende selbst keinen annähernd so großen Zugewinn erzielt hat. Beträgt der Zugewinn des Erblassers abzüglich des Zugewinns des überlebenden Ehegatten mehr als 6/7 des Nachlaßwertes und ist dieser unbelastet, so ist die Ausschlagung für den überlebenden Ehegatten interessant.[4] Die für die Ausschlagung gegebene 6-Wochen-Frist läßt praktisch jedoch keine umfangreichen Berechnungen zu. [5]

---

1) Vgl. GORONCY, R.: Gesellschaftsrechtliche Probleme der Zugewinngemeinschaft unter besonderer Berücksichtigung der Bewertungsfragen, Diss. Bonn, 1965, S. 4 - 5.

2) Vgl. SOERGEL-LANGE, § 1371, Rz. 26.

3) Vgl. AK - BGB - FIESELER, § 1371, Rz. 4; SCHWANDT,E.U.: Der Zugewinnausgleichsanspruch als Gegenstand des Gesellschaftsvertrages, Diss. Münster, 1966, S. 5.

4) Vgl. SOERGEL-LANGE, § 1371, Rz. 32 mit weiteren Hinweisen für die Vorteilhaftigkeit einer bestimmten Lösung; ebenso FASSELT, Th.: Ausschluß von Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsansprüchen bei Beteiligten an Familienunternehmen, DB 1982, S. 939.

5) Vgl. LANGE, H.: Die Stellung ..., aaO, S. 1383.

Alle Fälle der Beendigung des Güterstandes außer dem Todesfall des Ehegatten regelt § 1372. Dies sind u.a.:[1)]

- Beendigung mit rechtskräftigem Urteil auf Scheidung (§ 1384), Aufhebung oder Vernichtung der Ehe; [2)]
- Erfolgreiche Klage auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns (§§ 1385, 1386, 1388); [3)]
- Beendigung durch Ehevertrag, wenn nachträglich ein anderer Güterstand vereinbart wird oder wenn die Zugewinngemeinschaft aufgehoben oder wenn der Ausgleich ausgeschlossen wird. [4)]

Sowohl bei der güterrechtlichen Lösung als auch in den Fällen des § 1372 ist eine rechnerische Ermittlung des Zugewinnausgleichs durch den Vergleich von Anfangs- und Endvermögen jedes Ehegatten erforderlich. Nur diese Fälle sind gemeint, wenn wir im folgenden vom Zugewinnausgleich sprechen. Jedoch empfiehlt es sich, die Trennung der Fälle nach § 1371 Abs. 2 + 3 und die nach § 1372 beizubehalten. Bleibt im letzten Fall die Beziehung zwischen Vermögensträger und Vermögensgegenstand erhalten, wird diese bei § 1371 unterbrochen und durch einen neuen Vermögensträger (den bzw. die Erben) ersetzt. Dies bleibt oft nicht ohne Einfluß auf das ausgleichspflichtige Vermögen und in der Regel der Fälle auch nicht ohne Einfluß auf die Bewertung.

---

1) Vgl. BACHMANN, H.: aaO, S. 5 - 7;
SCHWANDT,E.U.: aaO, S. 3 - 5.

2) Vgl. MÜNCHKOMM-GERNHUBER-, § 1372, Rz. 5.

3) Vgl. ebenda, Rz. 4.

4) Vgl. PALANDT, § 1372, Rz. 2.

Die Auffassung, die den Eigentumswechsel der Vermögensgegenstände für die Bewertung als unbeachtlich ansieht, beruht nach Rittner auf der weit verbreiteten Ansicht vom "...Vermögen als einer rein objektiv zu begreifenden Summe oder Mehrheit von Gegenständen, die gewissermaßen "zufällig" ihrem Herrn zugeordnet ist, ihn also auch beliebig wechseln kann." [1] Für diese Auffassung sei es in der Tat gleichgültig, ob der Vermögensinhaber selbst den Zugewinn von seinem Vermögen hergeben soll oder ob dies nach seinem Tode die Erben tun müssen. Das Vermögen, das den Erben als Nachlaß zufällt, ist nicht mehr dasselbe, das der Erblasser innehatte. [2]

Wir werden auf diese Unterschiede im einzelnen noch eingehen.[3]

---

1) RITTNER; F.: aaO, S. 506 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 506.

3) Siehe die Gliederungspunkte 2.3.1, 2.3.3.2, 2.4.2.

2.2.1.3 Dem Zugewinnausgleich unterliegendes Vermögen

Zur Berechnung des Zugewinns bedarf es einer Bewertung des Anfangs- und des Endvermögens. Beide sind als reine Rechnungsgrößen und nicht als Vermögensmassen zu verstehen.

Das Anfangsvermögen (§ 1374 BGB) kann um Zuwendungen, die ein Ehegatte während der Ehe erhielt, zu erhöhen sein. Hierbei handelt es sich um den Erwerb von Todes wegen oder um den Erwerb mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht, Erwerb durch Schenkung oder als Ausstattung (§ 1374 Abs. 2 BGB).[1] Der Hauptgrund für diese Hinzurechnungen liegt darin, daß derartige Zuwendungen meistens auf persönlichen Beziehungen des Erwerbenden oder auf vergleichbaren Umständen beruhen. Der Erwerb von Todes wegen gebührt allein dem vom Erblasser Bedachten.[2] Erfolgt somit die Übertragung eines Unternehmens im Hinblick auf ein künftiges Erbrecht, bleibt dieses selbst vom Zugewinn ausgeschlossen,[3] nicht aber die hierauf eintretenden Wertsteigerungen vom Übertragungszeitpunkt bis zur Beendigung der Ehe.

---

1) Vgl. SCHWAB, D.: Neue Rechtsprechung zum Zugewinnausgleich, FamRZ 1984, S. 434.

2) Vgl. JOHANNSEN, K.H.: Vermögensrechtliche Auseinandersetzung unter Ehegatten nach Auflösung der Ehe beim Güterstand der Zugewinngemeinschaft, WM 1978, S. 657.

3) Vgl. SOERGEL-LANGE, § 1374, Rz. 13.

Das Endvermögen als entsprechende Rechengröße kann um den Wert illoyaler Vermögensminderungen zu erhöhen sein (§ 1375 Abs. 2 + 3). [1] Praktisch wenig bedeutungsvoll, aber in der Literatur stark diskutiert, wurde die Frage, ob der Abschluß eines Gesellschaftsvertrages mit der Vereinbarung einer Abfindungsklausel als unentgeltliche Zuwendung an die Mitgesellschafter charakterisiert werden muß und somit unter die Hinzurechnungsvorschrift von § 1375 Abs. 2 Ziff. 1 fällt. [2] Diese Vorschrift kann zur Anwendung kommen, wenn nur einzelne Gesellschafter ohne speziellen rechtfertigenden Grund Verzicht leisten. [3]

Der Vermögensbegriff wird vom Gesetz nicht definiert. Die Literatur spricht von allen "objektivierbaren und bewertbaren Vermögenspositionen",[4] von allen "geldwerten geschützten Positionen",[5] von allen "geldwerten Rechten".[6] Die Rechtsprechung [7] sieht den Vermögensbegriff - nunmehr - hier wie in den Fällen des § 1922 BGB.D.H., es wird auf die Vererblichkeit des Vermögens abgestellt. Dies gilt sowohl für den Zugewinnausgleich mit dem Erben, als auch für den Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten. Die Gleichstellung ergibt sich nach Rittner "...aus der gebotenen Konkordanz von effektivem Zugewinnausgleich und Ehegattenerbrecht." [8]

---

1) Vgl. SCHWAB, D.: aaO, S. 436; STAUDINGER-THIELE, § 1375, Rz. 13 - 37; SOERGEL-LANGE, § 1375 Rz. 11 - 23.

2) Vgl. MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1375, Rz. 21; RITTNER, F.: aaO, S. 508 - 514; STAUDINGER-THIELE, § 1375 Rz. 18 ff; SOERGEL-LANGE: § 1376, Rz. 14.

3) Vgl. stellvertretend SOERGEL-LANGE, § 1376 Rz. 14.

4) Vgl. STAUDINGER-THIELE, § 1374, Rz. 3, § 1375, Rz. 4.

5) Vgl. MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1374, Rz. 6, § 1375, Rz. 7.

6) Vgl. SOERGEL-LANGE, § 1374, Rz. 7, § 1375, Rz. 2.

7) Vgl. BGH vom 9.3.1977, DB 1977, S. 1843, BGH vom 27.5.1981, FamRZ 1981, S. 755 - 756, BGH vom 29.10.1981, FamRZ 1982, S. 148.

8) RITTNER, F.: aaO, S. 506 (Zitat).

Der Ehegatte solle doch wohl auch beim Zugewinnausgleich unter Lebenden nur so weit an den Gütern des anderen teilhaben, "...wie es sich um Güter handelt, die im Erbfall nicht mit ihrem bisherigen Inhaber untergehen, wie sie also objektivierbar und deswegen auch bewertbar sind." [1] Diese Auffassung ist nicht unumstritten. Richtig wäre die Ausgliederung der unvererblichen Positionen nur, wenn, so Gernhuber,[2] "...die Grenzen des Erbrechts als Grenzen des Zugewinnausgleichs Plausibilität für sich in Anspruch nehmen könnten." Diese über "einen Leisten" zu schlagen, hält er jedoch nicht für möglich. "Selbst der (seltene) Fall des rechnerischen Zugewinnausgleichs von Todes wegen (§ 1371 Abs. 2) überbrückt die trennende Kluft nicht. Zugestanden: Das unvererbliche Gut ist in diesem Fall beim Endvermögen außer Ansatz zu lassen, jedoch nicht, weil es unvererblich ist, sondern weil es mit dem Erbfall ersatzlos wegfällt." [3] Auch die BGH-Rechtsprechung urteilt nicht einheitlich zu der Frage, ob unvererbliche und nicht übertragbare Positionen dem Zugewinnausgleich unterliegen. Hat er sich im Zusammenhang mit einem Handelsvertreterunternehmen für das vererbliche Gut ausgesprochen, [4] äußert er in anderen Entscheidungen, daß auch nicht vererbliche Positionen einzubeziehen sind, sofern diese nach wirtschaftlichen Maßstäben bewertbar sind. [5]

---

1) RITTNER, F.: aaO., S. 506 (Zitat).

2) Vgl. GERNHUBER, J.: Geld und Güter beim Zugewinnausgleich, FamRZ 1984, S. 1054, sowie die dort in FN 10 angegebene Literatur.

3) ebenda, S. 1054 (Zitat).

4) Vgl. BGH vom 9.3.1977, DB 1977, S. 1843 - 1844.

5) Vgl. BGH vom 28.10.1982 - IX ZR 85/81 angegeben in SCHWAB, D.: aaO, S. 430; BGH vom 9.6.1983, FamRZ 1983, S. 882 - 886; Vgl. in diesem Sinne auch SCHWAB, D.: aaO, S. 430.

Damit gehört ein gewerbliches Unternehmen als einheitlicher Vermögensgegenstand zum ausgleichspflichtigen Vermögen ohne Unterschied, ob es sich um den Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten oder den Erben handelt. [1] Sind hier gewisse Rechte nicht übertragbar bzw. vererbbar, so findet dies allenfalls seinen Niederschlag im Wertansatz. [2]

Schwieriger ist die Frage der Einbeziehung von Unternehmensbeteiligungen zu beantworten.

a) Beim Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten sind nach herrschender Meinung [3] alle Beteiligungen an Personen- und Kapitalgesellschaften einzubeziehen. Es bedeutet keinen Widerspruch zu dieser Feststellung, daß die Mitgliedschaften an einer BGB-Gesellschaft, OHG sowie der Komplementäranteil einer KG nach dem Gesetz nicht vererblich sind. Die Mitgliedschaft ist grundsätzlich vererblich, wenn auch nur zum Zwecke der Liquidation.[4] Damit muß sie als Vermögensgegenstand beim Zugewinnausgleich unter Lebenden erfaßt werden. Liegt jedoch der Fall vor, daß ein Anteil an einer Personengesellschaft nicht mit den Erben fortgesetzt wird und das Abfindungsguthaben ausgeschlossen ist, so ist nichts vererblich, da nichts in den Nachlaß fallen kann. Obwohl der Ehegatte seinen Anteil zu Lebzeiten voll nutzen kann, wäre der Anteil aufgrund der Voraussetzung der Vererblichkeit nicht in den Ausgleich nach Scheidung einzubeziehen. Dies ist für den Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten ein unbefriedigendes Ergebnis, denn eine materielle Gleichberechtigung der Ehegatten bei der Vermögensauseinandersetzung findet hier nicht statt.

---

1) Vgl. hierzu die ausführlichen Darstellungen bei BACHMANN, H.: aaO, S. 160 - 161; HERRMANN, K.: Die Vermögensbewertung beim ehelichen Zugewinnausgleich, Diss. Tübingen, 1976, S. 4.

2) Siehe Gliederungspunkt 2.4.

3) Vgl. BACHMANN, H.: aaO, S. 8 ff; HERRMANN, K.: aaO, S.4; SCHWAB, D: aaO, S. 433 f.

4) Vgl. RITTNER; F.: aaO, S. 507.

b) Beim Zugewinnausgleich mit den Erben kann nur das Vermögen dem Zugewinnausgleich unterliegen, das in den Nachlaß fällt. Aktien und GmbH-Anteile sind gesetzlich vererbliche Mitgliedschaftsrechte. Anders ist dies bei Anteilen an Personengesellschaften. Hier können in den Nachlaß fallen:

- der Anteil selbst, wenn dieser laut Gesellschaftsvertrag mit dem oder den Erben fortgeführt wird;

- im Falle der Auflösung der Gesellschaft der Anspruch am Auseinandersetzungsguthaben;

- der Abfindungsanspruch bei Fortführung der Gesellschaft mit den übrigen Gesellschaftern und Abfindung der Erben;

- gar nichts, wenn die Gesellschaft mit den übrigen Gesellschaftern fortgeführt wird und ein Abfindungsanspruch der Erben ausgeschlossen ist.

Wir werden auf diese Unterschiede beim Vermögensbegriff des Nachlasses zurückkommen.[1)]

---

1) Vgl. die Gliederungspunkte 2.2.2.4.2 + 2.2.2.4.3 und die dort angegebene Literatur.

2.2.1.4 Ausgleichsanspruch

Der Ausgleichsanspruch des Zugewinnausgleichsberechtigten nach § 1378 ist "...schuldrechtlicher Natur und geht regelmäßig auf Zahlung einer Geldsumme (Ausnahme: Möglichkeit der Übertragung bestimmter Vermögensgegenstände unter Anrechnung auf die Ausgleichsforderung nach § 1383)." [1] Die Höhe des Anspruchs beträgt die Hälfte des Zugewinnüberschusses des anderen Ehegatten.

Da es keinen negativen Zugewinn eines Ehegatten gibt, d.h., daß dessen Zugewinn höchstens gleich Null sein kann, "...ist sichergestellt, daß ein Ehegatte nicht die vom anderen während der Ehezeit erwirtschafteten Verluste ausgleichen muß."[2] Da nach dem Gesetz aber auch die Größen Anfangs- und Endvermögen stets mit mindestens Null anzusetzen sind, sind Fälle von ausgleichsfreiem Zugewinn vorstellbar, wenn nämlich ein Ehegatte mit Schulden in die Ehe kommt und diese während der Ehe auf Null abbaut. Obwohl es sich hier um eine Vermögensmehrung handelt, unterliegt diese nicht dem Zugewinnausgleich.

Die Ausgleichsforderung entsteht nach § 1378 Abs. 3 S. 1 mit der Beendigung des Güterstandes und ist von diesem Zeitpunkt an vererblich und übertragbar. Sie verjährt nach 3 Jahren ab dem Zeitpunkt, in dem der Ehegatte von der Beendigung der Ehe erfährt. [3]

---

1) SCHWAB, D.: aaO, S. 525 (Zitat).

2) ebenda, S. 525 (Zitat).

3) Vgl. zu der Anrechnung von Vorausempfängen nach § 1380 und zur Einrede nach § 1381 die Ausführungen bei SCHWAB, D.: aaO, S. 526 ff.

2.2.2 Pflichtteilsanspruch

Neben den Fällen der Wertermittlung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs waren in jüngster Zeit häufig Bewertungsprobleme bei der Berechnung von Pflichtteilsansprüchen Gegenstand der Rechtsprechung. Pflichtteilsansprüche und Zugewinnausgleichsansprüche werfen bei vielen Problemen die gleichen Fragen auf, wodurch eine Parallelbehandlung hier sinnvoll erscheint. Zahlreiche Gesetzesbestimmungen zum Zugewinnausgleich sind dem Pflichtteilsrecht nachgebildet.

2.2.2.1 Zielsetzung

Das Pflichtteilsrecht dient der Einschränkung der absoluten Testierfreiheit des Erblassers. Der Gesetzgeber ging davon aus, daß es von dem überwiegenden Teil unserer Gesellschaft nicht verstanden würde, wenn das Gesetz es erlaubt, daß der Erblasser seine Kinder und seinen Ehegatten in seinem Testament vollständig übergeht. [1] Damit verhindert das Pflichtteilsrecht Familienstreitigkeiten, die durch starke Beeinflussungen des Erblassers durch einzelne Familienmitglieder entstehen würden, wenn der Erblasser sein gesamtes Vermögen per Testament vollständig auf sie übertragen könnte. [2]

---

1) Vgl. COING, H.: aaO, A 47.
2) Vgl. ebenda, A 47.

"Den Eltern, den Abkömmlingen und dem Ehegatten des Erblassers steht ein Abfindungsanspruch in Geld als Pflichtteilsanspruch zu, wenn sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge oder vom des an die Stelle der Erbfolge tretenden Erbersatzanspruchs ausgeschlossen sind. Der Umfang dieses Pflichtteilsrechts wird aus dem Wert der Erbquote, dieser wiederum aus dem Nachlaßwert ermittelt." [1] Die in § 2303 genannten Personen erhalten somit über das Pflichtteilsrecht einen Mindestwertanteil am Erbgut.

Der Pflichtteilsanspruch ist ein persönlicher Anspruch gegen den oder die Erben auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme, jedoch nie ein Anspruch auf einen bestimmten Gegenstand. [2] Er ist damit wie der rechnerische Zugewinnausgleich stets ein Geldanspruch.

2.2.2.2 Anspruchsfälle

Unter folgenden Voraussetzungen können Pflichtteilsansprüche entstehen: [3]

- Erbfolgeausschluß, § 2303

Dies ist der vom Gesetz vorgesehene Normalfall. Der Ausschluß von der Erbfolge kann erfolgen durch eine letztwillige Verfügung (negatives Testament) oder dadurch, daß der Erblasser den Pflichtteilsberechtigten als Erben übergeht. Dieser Fall tritt häufig auf, wenn der Erblasser sein Vermögen allein dem überlebenden Ehegatten überträgt und damit die Abkömmlinge für den ersten Erbfall nicht bedenkt. Diese können dann den Pflichtteil verlangen. [4]

---

1) MEINCKE, J. P.: Das Recht der Nachlaßbewertung im BGB, Frankfurt am Main 1973, S. 43 (Zitat);
Vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil im Handels- und Gesellschaftsrecht, BWNotZ 1976, S. 25;
zu den weiteren Anlässen der Nachlaßbewertung siehe MEINCKE, J. P.: aaO, S. 33 ff.

2) Vgl. COING, H.: aaO, A 48, ebenso ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: Handbuch der Vermögensnachfolge, 2. neu bearb. u. erw. Aufl., Berlin 1981, Rz. 337 - 338.

3) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 339 - 348.

4) ebenda, Rz. 339 - 341.

- Zusatzpflichtteil, § 2305

Ziel des Pflichtteilsanspruchs ist es, dem Berechtigten mindestens die Hälfte des gesetzlichen Erbteils zukommen zu lassen. Erhält er vom Erblasser ein Erbteil, der geringer ist als die Hälfte des gesetzlichen Erbteils, so kann der Pflichtteilsberechtigte zusätzlich den Betrag verlangen, der ihm wertmäßig an der Hälfte des gesetzlichen Erbteils fehlt. Der Zusatzpflichtteil eines nach Zugewinngemeinschaft überlebenden Ehegatten, der im Todeszeitpunkt im gesetzlichen Güterstand lebte, wird nach dem erhöhten Erbteil des Ehegatten gemäß § 1371 Abs. 1 berechnet (großer Pflichtteil). [1)]

- Beschränkungen und Beschwerungen des pflichtteilsberechtigten Erben, § 2306

Ist ein pflichtteilsberechtigter Erbe "durch die Einsetzung eines Nacherben, die Ernennung eines Testamentsvollstreckers oder durch eine Teilungsanordnung beschränkt oder ist er mit einem Vermächtnis oder einer Auflage beschwert", § 2306 Abs. 1 - die Aufzählung des Gesetzes ist erschöpfend -, gelten diese als nicht angeordnet, wenn der Erbteil nicht größer als der Pflichtteilsanspruch ist. Ist der Erbteil dagegen größer als der Pflichtteilsanspruch (Hälfte des gesetzlichen Erbteils), kann der Pflichtteilsberechtigte den Pflichtteil verlangen, wenn er den Erbteil ausgeschlagen hat.

---

1) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 380.

Bedeutung gewinnt diese Frage für die vorliegende Aufgabenstellung bei folgender Fallgestaltung: Der Pflichtteilsberechtigte wird durch Erbeinsetzung in Höhe des gesetzlichen Erbteils oder darüber hinaus Miterbe einer Unternehmensbeteiligung. Wenn diese aber aus gesellschaftsvertraglichen oder betrieblichen Gründen keine befriedigenden Erträge abwirft oder der Pflichtteilsberechtigte sich durch die Regelungen im Gesellschaftsvertrag in seinen Mitgliedschaftsrechten stark eingeengt fühlt, dann kann dies den Pflichtteilsberechtigten veranlassen, den Erbteil auszuschlagen und den sofort fälligen Pflichtteil zu verlangen. [1)]

- Mit einem Vermächtnis bedachter Pflichtteilsberechtigter, § 2307

Hat der Erblasser den Pflichtteilsberechtigten nicht als Erbe eingesetzt, sondern ihn mit einem Vermächtnis bedacht, kann der Pflichtteilsberechtigte dieses ihm "unangenehme" Vermächtnis ausschlagen und stattdessen nach § 2307 Abs. 1 den Pflichtteil verlangen. Nutzt er diese Möglichkeit nicht, steht ihm der Pflichtteil bis zur Höhe des Vermächtnisses nicht zu, § 2307 Abs. 1 S. 2. [2)]

---

1) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 342 - 345.

2) Vgl. ebenda, Rz. 346 - 348.

2.2.2.3 Höhe des Pflichtteils

Der Pflichtteil besteht nach § 2303 Abs. 1 wertmäßig in der Hälfte des gesetzlichen Erbteils. [1] Der gesetzliche Erbteil und damit auch der Pflichtteilsanspruch werden wesentlich durch das im Zeitpunkt des Erbfalls bestehende Ehegüterrecht bestimmt, falls der Erblasser neben seinen Abkömmlingen einen überlebenden Ehegatten hinterläßt. [2]

Unproblematisch ist es, wenn die Ehegatten im Güterstand der Gütertrennung lebten; hier erbt der Ehegatte gleichberechtigt neben den Kindern. [3]

Lebten die Ehegatten im Güterstand der Zugewinngemeinschaft, so müssen folgende Fälle unterschieden werden:

- Greift die gesetzliche Regelung nach § 1371 Abs. 1, so erhöht sich der gesetzliche Erbteil des Ehegatten um ein Viertel (erbrechtliche Lösung). [4]
  Bsp: Neben der Ehefrau sind zwei Kinder vorhanden. Die Ehefrau ist gesetzliche Erbin zu 1/2 (§§ 1931 Abs. 1 und 3, 1371 Abs. 1), die Kinder sind gesetzliche Erben zu je 1/4. Demgemäß beträgt der Pflichtteil 1/4 bzw. je 1/8. [5]

---

1) Zur Bestimmung des Erbteils vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 25.

2) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 351 - 356; HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 25 - 26.

3) ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 351.

4) Siehe S. 9 f.

5) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 351.

- Greifen dagegen die Lösungen nach § 1372 Abs. 2 und 3, [1] kann der Ehegatte den Zugewinnausgleich und nur (!) den kleinen Pflichtteil verlangen (güterrechtliche Lösung). Damit erhöhen sich die Pflichtteile der anderen Pflichtteilsberechtigten. Zu beachten ist aber, daß zuvor der Zugewinnausgleich vom Nachlaß abgezogen wird. Ein hoher Zugewinnausgleich mindert u.U. die wertmäßigen Pflichtteilsansprüche mehr als die höhere Quote ausgleichen kann. Ist der Zugewinnausgleich dagegen gering oder gar nicht von Seiten des Erblassers vorhanden, werden die Pflichtteilsberechtigten durch diese Regelung begünstigt.

  § 1371 Abs. 2 eröffnet in gewissem Sinn eine Pflichtteilsgestaltungsmöglichkeit für den Erblasser. [2]

  Dies sei an folgendem stark vereinfachten Beispiel gezeigt:

  Der Zugewinn beider Ehegatten betrage jeweils Null, der Wert des Endvermögens (= Nachlasses) betrage TDM 100. Der Erblasser hat seinen Ehegatten nicht als Erben eingesetzt. Der überlebende Ehegatte erhält dann im Todesfall gemäß § 1371 Abs. 2 den Zugewinnausgleich von Null und den kleinen Pflichtteil von TDM 12,5. Hätte der Erblasser dagegen den überlebenden Ehegatten als Erben eingesetzt, hätte dieser nach der erbrechtlichen Lösung des § 1371 Abs. 1 TDM 50 erhalten.

---

1) Siehe oben, S. 11 ff.

2) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 356; HÄEGELE, K.: Der Pflichtteil..., aaO, S. 26; und derselbe zu den Folgen bei Gütergemeinschaft, S. 26.

2.2.2.4 Nachlaßbestand

"Der Berechnung des Pflichtteils wird der Bestand und der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde gelegt." (§ 2311 BGB)
"Alles gehört zum "Nachlaß" im Sinne des § 2311, was einen vererblichen Vermögenswert darstellt und der Verfügung von Todes wegen des Erblassers unterliegt." [1]

2.2.2.4.1 Handelsunternehmen

Zum Aktivbestand des Nachlasses gehören auch ein vom Erblasser betriebenes Handelsgeschäft, welches stets als wirtschaftliche Einheit in den Nachlaß fällt, ebenso sonstige gewerbliche Unternehmen. Hier "...entscheidet nicht der mechanisch addierte Wert der summierten Einzelbestandteile, sondern hier kommt es auf den Gegenwert der Einheit an, mag er höher oder niedriger sein als die Summe der Einzelwerte." [2] Bei Betrieben anderer Art (Handwerksbetriebe, freiberufliche Praxen) gilt der Grundsatz der wirtschaftlichen Einheit nur, wenn eine Fortführung des Unternehmens durch den oder die Erben oder eine Übertragung auf einen Dritten - als wirtschaftliche Einheit - möglich erscheint. [3]

---

1) STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 20 (Zitat); vgl. zu einer ausführlichen Darstellung dieser Problematik MEINCKE, J.P.: aaO, S. 67 ff, 103 ff.

2) STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 46 (Zitat).

3) Vgl. MÜNCHKOMM-LEIPOLD, § 1922, Rz. 30.

2.2.2.4.2 Anteile an Personengesellschaften

Schwierigkeiten bereiten, wie schon beim Zugewinnausgleich angedeutet, vor allem die Anteile an Personengesellschaften. Diese haben ihre Ursache darin, "...daß Erbfolge und Gesellschaftsnachfolge selten oder kaum parallel laufen und eine "Vererbung" des Anteils am Nachlaß vorbei zulässig und anerkannt ist, wobei hier der Fortbestand der Gesellschaft mit zweckgebundenem Kapital Vorrang genießt vor den Interessen der Einzelpersonen, sowohl eines Gesellschafters als auch eines Pflichtteilsberechtigten." [1)]

1. Anteil an der OHG und Komplementäranteil an der KG

Hier ist zu beachten, was aufgrund des Gesellschaftsvertrages in den Nachlaß fällt. Dies kann sein:

a) Der Anspruch auf den Liquidationserlös,
b) das Abfindungsguthaben,
c) nichts,
d) schließlich der Anteil selbst.

Zu a)
Der Tod eines Gesellschafters einer OHG führt nach der gesetzlichen Regelung zur Auflösung der Gesellschaft, wenn im Gesellschaftsvertrag nichts anderes bestimmt ist (§ 131 Nr. 4 HGB). Das Gleiche gilt für den Tod eines persönlich haftenden Gesellschafters der KG (§ 161 i.V.m. § 131 HGB). Der auf den Kapitalanteil des Erblassers entfallende Anteil am Liquidationserlös ist dem Nachlaß hinzuzurechnen. [2)]

1) STAUDINGER/FERID-CIESLAR: § 2311, RZ. 50 (Zitat); vgl. STÖTTER, V.: Pflichtteil und Zugewinnausgleich bei der Gesellschaftsnachfolge, DB 1970, S. 573; MICHALSKI, L.: Nachfolgeregelungen in Personengesellschaften, DB 1980, Beilage 5 zu Heft 11, S. 1 - 24.

2) Vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 26.

Dieser ist auch für die Pflichtteilsberechnung sowie für den Zugewinnausgleich mit dem Erben heranzuziehen, auch wenn er sich erst geraume Zeit nach dem Erbfall realisiert.

Zu b)

Der Gesellschaftsvertrag kann statt der Auflösung der Personengesellschaft die Fortführung mit den übrigen Gesellschaftern vorsehen. In diesem Falle gehört die Gesellschaftsbeteiligung nicht zum Nachlaß. Sie wächst den übrigen Gesellschaftern zu. Die Erben haben Anspruch auf das gesetzliche Auseinandersetzungsguthaben nach § 105 Abs. 2 HGB, § 161 Abs. 2 HGB, § 738 - 740 BGB.

§ 738 Abs. 1 Satz 2 BGB sieht vor, dem ausscheidenden Gesellschafter "...dasjenige zu zahlen, was er bei der Auseinandersetzung erhalten würde, wenn die Gesellschaft zur Zeit seines Ausscheidens aufgelöst worden wäre." Dies läuft auf eine Einzelbewertung der Gegenstände des Unternehmens hinaus. Der Wert des lebenden Unternehmens bzw. eines Anteils hieran ermittelt sich jedoch nicht aus der Addition der Einzelwerte der Vermögensgegenstände. Rechtsprechung und Lehre haben daher § 738 Abs. 1 Satz 2 BGB dahingehend interpretiert, daß für die Berechnung der Abfindung der Liquidationswert nicht maßgebend ist.

Im Sinne einer angemessenen Abfindung, die nach dem wahren Wert des Anteils fragt, wird die bestmögliche Veräußerung des Unternehmens im Ganzen unterstellt. "Grundlage der Schätzung ist somit, daß die übrigen Gesellschafter das Unternehmen als lebendes fortführen, dieses also erhalten bleibt ("going concern"). Dadurch wird der volle Geschäfts- (Firmen-) Wert erfaßt." [1]

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, Köln 1983, S. 3 (alle Zitate) und die dort angegebene Rechtsprechung und Literatur.

Das Abfindungsguthaben der Erben ergibt sich aus dem wahren Wert der Beteiligung des Erblassers am Todestag. [1] Zur Berechnung sei auf die späteren Ausführungen verwiesen. [2] Meist wird bei dieser Fallgestaltung gleichzeitig der Modus der Auseinandersetzung durch eine Abfindungsklausel festgelegt. Das heißt, es wird im Gesellschaftsvertrag bestimmt, daß die Erben beispielsweise nur zum Buchwert oder zum Substanzwert (Teilreproduktionswert ohne die Ermittlung eines Geschäftswertes) und damit oft erheblich unter dem Vollwert der Beteiligung abgefunden werden. Bestehen solche Klauseln rechtswirksam, kann nur dieser beschränkte Abfindungswert der Pflichtteilsberechnung und dem Zugewinnausgleich mit dem Erben unterliegen. [3] [4] Da die Erben nur auf diesen Abfindungswert Anspruch haben, können der Pflichtteilsberechtigte und der überlebende Ehegatte nicht mehr verlangen. [5]

---

1) Vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 26.

2) Siehe Gliederungspunkt 4.1 und 4.2.

3) Vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 26; MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 24; Zu den Voraussetzungen der Wirksamkeit dieser Klauseln vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 26 -27.

4) Vgl. zum Zugewinnausgleich RITTNER, F.: aaO, S. 508.

5) Ob eine geringere Abfindung in diesem Falle Pflichtteilergänzungsansprüche auslösen kann, wird von der h.M. bestritten, wenn die Klausel für alle Gesellschafter gilt. Vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 29, MICHALSKI, L.: aaO, S. 4 - 5, und die dort angegebene Literatur.

Zu c)

Ist bei der Fallgestaltung b), d.h.bei der Fortführung der Gesellschaft mit den übrigen Gesellschaftern, im Gesellschaftsvertrag vereinbart, daß dem Gesellschafter im Falle des Todes überhaupt kein Abfindungsanspruch gegen die Gesellschaft zusteht, fällt weder der Anteil selbst, noch ein Abfindungsguthaben in den Nachlaß. Das Gleiche gilt, wenn ein Gesellschafter nach dem Gesellschaftsvertrag befugt ist, nach dem Tod des Mitgesellschafters dessen Beteiligung entschädigungslos zu übernehmen. [1] [2] In beiden Fällen ist jedoch zu überprüfen, ob nicht Pflichtteilsergänzungsansprüche gemäß §§ 2325 ff. BGB bestehen. [3] Ebenso ist der Wert des Anteils bei der Berechnung des Pflichtteils und Zugewinnausgleichsanspruchs außer Acht zu lassen, wenn der Erblasser diesen Anteil unter Lebenden mit einer Verfügung auf den Todesfall (§ 2301) einem Dritten nach Maßgabe einer gesellschaftsvertraglichen "Eintrittsklausel" zuweist. [4] [5]

---

1) Vgl. STAUDINGER/FERID-CIESLAR: § 2311, Rz. 57; MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 25; HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ... S.27;

2) Zur Wirksamkeit solcher Vereinbarungen vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 27.

3) Gilt die gesellschaftsvertragliche Klausel für die Erben aller Gesellschafter, liegt hier nach h.M. keine unentgeltliche Zuwendung vor, die Pflichtteilsergänzungsansprüche auslösen könnte. Gilt sie dagegen nur für den Tod eines bestimmten Gesellschafters, ist dies umstritten. Das Gleiche gilt für den entschädigungslosen Übergang des Anteils auf einen Gesellschafter.
Vgl. HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 29;
Verzichten, so MICHALSKI, "... nicht alle Gesellschafter auf den Abfindungsanspruch, liegt eine zu Lebzeiten vollzogene Schenkung vor, so daß die verbleibenden Gesellschafter dem (den) Pflichtteilsberechtigten den fehlenden Betrag insoweit zu ersetzen haben, als die Erben zur Ergänzung des Pflichtteils nicht verpflichtet sind (§ 2329 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB)", aaO, S. 5.

4) Vgl. SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 5; HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 28-29; MICHALSKI, L.: aaO, S. 11 f.

5) Vgl. inwieweit dies Pflichtteilsergänzungsansprüche auslösen kann, siehe HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 29 und die dort angegebene Literatur.

Zu d)
Schließlich kann der Anteil selbst in den Nachlaß fallen, wenn der Gesellschaftsvertrag Nachfolgeklauseln enthält, die nach den gesetzlichen Bestimmungen der §§ 727 BGB, 131 Ziff. 4 HGB ausdrücklich zugelassen sind.

da) Einfache Nachfolgeklausel
Der Gesellschaftsvertrag kann vorsehen, daß die Gesellschaft im Falle des Todes eines Gesellschafters mit dem oder den, d.h. allen, Erben fortgesetzt wird. Beruft der Erblasser einen Alleinerben zum Rechtsnachfolger, erwirbt dieser unmittelbar die Gesellschaftsbeteiligung des Erblassers. [1] Die Beteiligung ist bei der Pflichtteilsberechnung und beim Zugewinnausgleich zu berücksichtigen. [2]

Sind mehrere Miterben vorhanden, teilen diese sich die Gesellschafterstellung. Der Gesellschaftsanteil an einer Personengesellschaft "... wird im Erbfall nicht gemeinschaftliches Vermögen der mehreren Nachfolger-Erben, sondern gelangt im Wege der Sondererbfolge unmittelbar und geteilt ohne weiteres Dazutun an die einzelnen Nachfolger..." [3] Eine Erbengemeinschaft kann nicht Mitglied einer Personengesellschaft sein, da "... es sich hier meist um persönlichkeitsbezogene Arbeits- und Haftungsgemeinschaften handelt, in denen Rechte und Pflichten in der Regel sachgerecht nur von voll verantwortlichen und selbst handlungsfähigen Personen wahrgenommen werden können." [4]

---

1) Vgl. SOERGEL-STEIN, § 1922, Rz. 44, 45;
ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 26.

2) Vgl. STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 52.

3) BGH vom 4.5.1983, NJW 1983, S. 2376 (1. Leitsatz) (Zitat), so schon BGH vom 10.2.1977, NJW 1977, S. 1339 - 1344.

4) BGH vom 4.5.1983, NJW 1983, S. 2377 (Zitat).

Jeder Erbe erhält einen Bruchteil des Anteils in Höhe seines Erbteils. Die aufgeteilten Gesellschaftsanteile der Nachfolger-Erben gehören zum Nachlaß; [1] sie werden diesem durch die Sondererbfolge nicht entzogen und sind somit in die Pflichtteilsabfindung einzubeziehen. [2] Für den Zugewinnausgleich kann nichts anderes gelten.

db) Qualifizierte Nachfolgeklausel

Eine qualifizierte Nachfolgeklausel liegt vor, wenn der Gesellschaftsvertrag vorsieht, daß nur einzelne der Miterben als Gesellschafternachfolger eintreten dürfen und jedem einzelnen Gesellschafter das Recht eingeräumt wird, diesen Nachfolger zu bestimmen. [3] Benennt der Erblasser einen Miterben zum Nachfolger, rückt dieser kraft Sondererbfolge in die Gesellschafterstellung des Erblassers ein. [4] Der BGH geht nunmehr davon aus, daß der Nachfolgererbe den Gesellschaftsanteil im Wege der Vollnachfolge erhält. [5]

---

1) Vgl. BGH vom 4.5.1983, NJW 1983, S. 2376 (2. Leitsatz); ebenso ESCH, G.: Die Nachlaßzugehörigkeit vererbter Personengesellschaftsbeteiligungen, NJW 1984, S. 339 - 343. aA ULMER, P.: Nachlaßzugehörigkeit vererbter Personengesellschaftsbeteiligungen, NJW 1984, S. 1496 - 1502, der statt des Anteils das Auseinandersetzungsguthaben dem Nachlaß zuordnen will.

2) Vgl. STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 52; MÜNCHKOMM-FRANK; § 2311, Rz. 24.

3) SOERGEL-STEIN: § 1922, Rz. 46; ausführlich MICHALSKI, L.: aaO, S. 14 ff.

4) Vgl. BGH vom 10.2.1977, NJW 1977, S. 1339.

5) Vgl. ebenda, S. 1339.

Den weichenden Erben steht ein Abfindungsanspruch an den Nachfolgererben zu, der jedoch auch gesellschaftsvertraglich oder testamentarisch ausgeschlossen werden kann. Für die Pflichtteilsbewertung spielt dies indessen keine Rolle, denn der Gesellschaftsanteil gehört zum Nachlaß. Sein Wert kann nicht zu Lasten der Pflichtteilsberechtigten verkürzt werden. [1] Ist dagegen im Gesellschaftsvertrag vorgesehen, daß der zum Nachfolger bestimmte Miterbe nur einen seinem Erbteil entsprechenden Kapitalanteil erhält, ist für die Pflichtteilsberechnung von Bedeutung, ob den nichteinrückenden Miterben Abfindungsansprüche zustehen oder nicht. Der restliche Erbteil wächst den übrigen Gesellschaftern zu.

Schließt der Gesellschaftsvertrag Abfindungsansprüche für die nicht zur Gesellschafternachfolge berufenen Miterben nicht aus, gehört zum bewertungserheblichen Nachlaß der auf den Nachfolgererben entfallende Gesellschaftsanteil sowie die Abfindungsansprüche der übrigen Miterben. Sind die Abfindungsansprüche dagegen gesellschaftsvertraglich ausgeschlossen, fallen diese nicht in den Nachlaß und können demzufolge beim ordentlichen Pflichtteilsanspruch nicht berücksichtigt werden. [2] Hier entstehen allenfalls Pflichtteilsergänzungsansprüche. [3] Bestimmt der Erblasser bei Bestehen einer qualifizierten Nachfolgeklausel mehrere Miterben als Gesellschafternachfolger, teilen diese sich die Gesellschafterstellung in der unter Punkt da) beschriebenen Weise. Die aufgeteilten Gesellschaftsanteile gehören zum Nachlaß. Für die Nachlaßzugehörigkeit der Abfindungsansprüche der nichtnachfolgenden Miterben gilt die gesellschaftsvertragliche Vereinbarung. [4]

---

1) Vgl. SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 6; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 52.

2) Vgl. STAUDINGER/FERID-Cieslar, § 2311, Rz. 53; SOERGEL-DIECKMANN; § 2311, Rz. 6.

3) Vgl. SOERGEL-DIECKMANN, § 2325, Rz. 12.

4) Siehe vorstehende Ausführungen.

dc) Eintrittsklausel

"Beschränkt sich der Gesellschaftsvertrag darauf, dem oder den Erben lediglich das Recht zum Eintritt in die Gesellschafterstellung des verstorbenen Gesellschafters einzuräumen, ohne schon einen automatischen Beteiligungsübergang vorzusehen, so spricht man von einer Eintrittsklausel. Die Beteiligung des Eintrittsberechtigten setzt die Ausübung des Eintrittsrechts voraus."[1] Machen der oder die Eintrittsberechtigten von dem Eintrittsrecht Gebrauch, fällt der Anteil des Erblassers in den Nachlaß und ist bei der Pflichtteilsberechnung und dem Zugewinnausgleich zu berücksichtigen. Nehmen der oder die Berechtigten ihr Eintrittsrecht nicht wahr, steht ihnen der Abfindungsanspruch zu, wenn die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern fortgeführt wird. Sie erwerben diesen mit dem Tode des Gesellschafters. Sieht der Gesellschaftsvertrag dagegen für diesen Fall die Auflösung der Gesellschaft vor, so wird der Erbe Mitglied der Liquidationsgesellschaft. [2] Für die Pflichtteilsberechnung sind entweder der Abfindungsanspruch oder der anteilige Liquidationserlös heranzuziehen.

---

1) ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 31 (Zitat).

2) Vgl. SOERGEL-STEIN, § 1922, Rz. 48.

2. Kommanditanteil

Der Tod eines Kommanditisten übt keinen Einfluß auf den Bestand der Gesellschaft aus (§ 177 HGB). Da die Rechtsstellung des Kommanditisten überwiegend vermögensbezogen ist, ist sie grundsätzlich vererblich. Jedoch besteht auch hier die Möglichkeit, im Gesellschaftsvertrag abweichende Vereinbarungen zu treffen. [1] Sind mehrere Miterben vorhanden, geht auch der Kommanditanteil des Erblassers im Wege der Sondererbfolge auf die Miterben über. [2] Die Nachfolge bei der GmbH & Co. KG richtet sich nach der Gesellschafterstellung des Verstorbenen. [3]

---

1) Vgl. SOERGEL-STEIN, § 1922, Rz. 49.

2) Vgl. BGH vom 4.5.1983, NJW 1983, S. 2376 ff;
BayObLG vom 12.10.1978, DB 1979, S. 86 - 87
aA KNIEPER, R./FROMM, H.: Erbrecht und Gesellschaftsrecht bei der Gesellschafternachfolge, NJW 1980, S. 2681.

3) Vgl. KNIEPER, R./FROMM, H.: aaO, S. 2679;
PETZOLDT, R.: Gesellschaftsvertrag und Erbrecht bei der GmbH und der GmbH & Co. KG, GmbHRsch 1977, S. 32 ff.

2.2.2.4.3 Anteile an Kapitalgesellschaften

Mitgliedschaften in Kapitalgesellschaften sind in erster Linie vermögensbezogen und fallen daher grundsätzlich in den Nachlaß (§ 15 Abs. 1 GmbHG, § 68 Abs. 2 AktG). Mehrere Erben übernehmen die Rechte des Erblassers als Gesamthand (§ 18 GmbHG, § 69 AktG). Zu klären bleibt, inwieweit die Vererblichkeit vertraglich ausgeschlossen werden kann.

a) Aktien

Nach herrschender Meinung kann die Vererblichkeit von Aktien nicht ausgeschlossen werden. Möglich ist aber für den Fall des Todes eines Aktionärs in der Satzung eine Zwangseinziehung (§ 237 AktG) vorzusehen. [1] Die Rechte der Pflichtteilsberechtigten und Zugewinnausgleichsberechtigten werden hiervon nicht berührt.

b) GmbH-Anteil

Der Geschäftsanteil geht mit dem Tode des Gesellschafters kraft der Vererblichkeit ohne weiteres auf die gesetzlichen oder testamentarischen Erben über, mit dem Inhalt vor dem Erbfall. [2] Die Satzung kann nach herrschender Meinung die Vererblichkeit des Geschäftsanteils nicht ausschließen, "... aber das weitere Schicksal der Mitgliedschaft des oder der Erben in gewissem Umfang bestimmen." [3] Als Mittel stehen die Abtretungspflicht des oder der Erben und das Einziehungsrecht der Gesellschaft zur Verfügung. [4]

---

1) Vgl. MÜNCHKOMM-LEIPOLD, § 1922, Rz. 31; SOERGEL-STEIN, § 1922, Rz. 52.

2) Vgl. BAUMBACH/HUECK, GmbHG, § 15, Rz. 9-10; SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 10; BGH vom 5.11.1984, DB 1985, S. 268-270 bei teils nachfolgeberechtigten und teils nichtnachfolgeberechtigten Erben.

3) BAUMBACH/HUECK, GmbHG, § 15, Rz. 9 (Zitat), Rz. 12 und die dort angegebene Literatur; vgl. ebenso SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 11-13.

4) Vgl. SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 14.

So kann die Satzung anordnen, daß der "... Geschäftsanteil vom Erben an eine bestimmte Person, die GmbH, einen der übrigen Gesellschafter oder eine der GmbH genehme Person abzutreten ist." [1] Die Abtretungspflicht ist kein erbrechtlicher, sondern ein gesellschaftsrechtlicher Tatbestand. [2] Der Gesellschaftsvertrag kann ebenso die Bedingungen der Abtretungspflicht festlegen, insbesondere das Abtretungsentgelt für den oder die Gesellschaftererben. Es ist zulässig, dieses auf eine bestimmte Bezugsgröße zu beschränken, z.B. Buchwert, oder auch ganz auszuschließen. [3] Es stellt sich die Frage, inwieweit hierdurch die Interessen der Nachlaßgläubiger, hier die der Pflichtteilsberechtigten, und des überlebenden Ehegatten berührt werden. Nach herrschender Meinung fällt der Geschäftsanteil zunächst in den Nachlaß, da die Abtretung nur zeitlich nachfolgen kann. Damit ist der Pflichtteils- und Zugewinnausgleich vom Wert des Geschäftsanteils vorzunehmen. Der ausgleichspflichtige Erbe erhält jedoch nur das Abtretungsentgelt. Ob dieses auch ohne Abfindungsklausel betragsmäßig gleich ist dem Nachlaßwert, wird unten noch näher darzustellen sein.[4] Auch wenn das Abtretungsentgelt in der Satzung beschränkt oder ausgeschlossen ist, soll dies die Rechte des Pflichtteilsberechtigten nicht schmälern können. [5]

---

1) BAUMBACH-HUECK, GmbHG, § 15, Rz. 13 (Zitat); vgl. SCHOLZ-WINTER, § 15, Rz. 15.

2) Vgl. SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 15.

3) Vgl. ebenda, § 15, Rz. 16; BAUMBACH-HUECK, GmbHG, § 15, Rz. 13; allgemein RITTSTIEG: Zur Problematik von Abfindungsbeschränkungen im GmbH-Recht, DB 1985, S. 2285-2289.

4) Siehe Gliederungspunkt 4.2.

5) Vgl.STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 50, EBELING,J.: Buchwertklausel und Pflichtteilsbemessungsgrundlage Änderung der BGH-Rechtsprechung, GmbHRSch. 1976, S. 153-154.

Dem Erben soll allerdings das Recht zustehen, "... in analoger Anwendung des § 2318 die Erfüllung der Abtretung insoweit zu verweigern, als die Pflichtteilslast von ihm und dem durch das verminderte Entgelt begünstigten Dritten getragen wird". 1)

Die Satzung kann ferner vorsehen, daß beim Tode eines Gesellschafters die (nachträgliche) Einziehung des Geschäftsanteils erfolgen kann oder erfolgen muß. Die Einziehung muß aber stets gegenüber den Gesellschaftererben erklärt werden. Die Einziehung kann allgemein oder unter bestimmten Voraussetzungen erfolgen. Geschieht die Einziehung ohne Einschränkungen, wird die Gesellschaft immer nur unter den überlebenden Gesellschaftern fortgesetzt. 2)

---

1) Vgl.STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311,Rz. 59; SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3; aA SCHOLZ-WINTER: GmbHG, § 15, Rz. 17: Verminderte Abfindung stellt unentgeltliche Zuwendung an den Begünstigten dar; Rechte des Pflichtteilsberechtigten werden über §§ 2316, 2325 ff. BGB gewahrt, wobei die Zehnjahresfrist beim Tode des Anteilsinhabers beginnt. Für den Zugewinnausgleich ist § 1375, Abs. 2 BGB anzuwenden. Voraussetzung dieser Lösung ist, daß neben dem teilweisen oder völligen Entgeltsausschluß die Ausschlußvereinbarung keinen entgeltlichen Charakter hat.

   aA: BAUMBACH-HUECK, GmbHG, § 15, Rz. 13: Nach diesen kann unentgeltliche Zuwendung auf den Todesfall (§ 2301 BGB) an den Begünstigten vorliegen, die idR bereits vollzogen ist. Folge für Pflichtteilsberechtigte ist § 2325 ff. BGB und Zugewinnausgleichsberechtigte § 1375 Abs. 2 BGB.
   aA: PRIESTER, H.J.: Nachfolgeklauseln im GmbH-Vertrag, GmbHRsch 1981, S. 206-213. Dieser will Mindestentgelte auch gegenüber Nachlaßgläubigern (Pflichtteilsberechtigte, Zugewinngläubiger ...) wirken lassen.

2) Vgl. SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 18; BAUMBACH-HUECK: GmbHG, § 15, Rz. 13.

"Die Voraussetzungen der Einziehungsbefugnis können aber auch dahingehend eingeengt werden, daß sie nur beim Tode des Inhabers bestimmter Geschäftsanteile oder nur dann gegeben sein soll, wenn der Geschäftsanteil im Wege der Erbfolge auf andere als die im Gesellschaftsvertrag genannten Personen oder Personengruppen übergeht." [1] Die Einziehung kann auch dahingehend beschränkt sein, daß sie nur gilt, wenn die Erben ihrer Abtretungspflicht nicht oder nicht rechtzeitig nachkommen. [2] Die Satzung kann jedoch nicht anordnen, daß die Einziehung des Geschäftsanteils automatisch mit dem Tode des Gesellschafters als erfolgt gilt. [3] Dies würde bedeuten, daß der Anteil am Nachlaß vorbeigesteuert würde. Dies ist aber, anders als bei Personengesellschaften, hier nicht möglich. [4] Auch für die Einziehung kann die Satzung das den Gesellschaftererben zustehende Entgelt regeln. Ohne Regelung richtet es sich nach dem wahren Wert des Geschäftsanteils. Es kann vertraglich beschränkt sein, z.B. auf den Buchwert, oder gar ausgeschlossen werden. [5] Für die Rechte des Pflichtteilsberechtigten und des Zugewinnausgleichsberechtigten gilt das im Rahmen der Abtretung Gesagte, da der Geschäftsanteil auch hier zunächst in den Nachlaß fällt. Der Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsanspruch richtet sich nach dem "wahren Wert" des Geschäftsanteils.[6]

---

1) SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 18 (Zitat).

2) Vgl. BAUMBACH-HUECK, GmbHG, § 15, Rz. 13.

3) Vgl. SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 19; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 60.

4) Vgl. STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 60.

5) Vgl. BGH vom 20.12.1976, GmbHRsch 1977, S. 83 mit Anmerkung von SACHS; OLG Frankfurt vom 9.9.1977, GmbHRSch 1978, S. 172-173; BGH vom 12.6.1975, BGHZ 65, S. 22; Vgl. auch PRIESTER, H.J.: Grundsatzregelung, Wertmaßstäbe und Zahlungsmodalitäten des Einziehungsentgelts für GmbH-Anteile bei Pfändung oder Konkurs, GmbHRsch 1976, S. 5-10.

6) Vgl. ebenda, Rz. 60; SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3; aA: SCHOLZ-WINTER, GmbHG, § 15, Rz. 18, über Minderentgelt hinausgehender Anspruch nur über §§ 2316, 2325 ff. bzw. § 1375 Abs. 2 Nr. 1 BGB; SACHS: GmbHRsch 1977, S. 83 spricht sich für Minderentgelt aus.

2.2.3 Verfahren

Das Gesetz gibt den Ausgleichsberechtigten - dem Ehegatten und dem nichterbenden Pflichtteilsberechtigten - in § 1379 und § 2314 einen Auskunfts- und getrennt hiervon einen Wertermittlungsanspruch über die Gegenstände des Endvermögens [1] bzw. Nachlassses. [2] Beim Anfangsvermögen [3] zur Ermittlung des Zugewinnausgleichs geht das Gesetz davon aus, daß die Ehegatten ihr Vermögen bestands- und wertmäßig in einem Inventar festgehalten haben; andernfalls behilft es sich mit der Vermutung, daß das Anfangsvermögen gleich Null war und damit das Endvermögen den Zugewinn darstellt, wobei diese Vermutung jedoch im Einzelfall widerlegt werden kann. [4] Wir gehen für die vorliegende Untersuchung davon aus, daß der Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatte den Wert des Unternehmens oder Anteils entweder wertmäßig festgehalten hat oder, daß das Anfangsvermögen bezüglich des Unternehmens oder Anteils mit Null anzusetzen ist.

Gehört ein Unternehmen oder eine Unternehmensbeteiligung zum Endvermögen oder Nachlaß, so umfaßt der Auskunftsanspruch ohne ausdrückliche gesetzliche Anordnung regelmäßig auch Belege und Unterlagen, da ohne sie eine Wertfeststellung nicht möglich ist. [5]

---

1) Vgl. stellvertretend SCHWAB, D.: aaO, S. 530-532; JOHANNSEN, K.H.: Vermögensrechtliche ..., aaO, S. 662-663.

2) Vgl. stellvertretend COING, H.: Zur Auslegung des § 2314 BGB, NJW 1983, S. 1298-1300; JOHANNSEN, K.H.: Erbrecht in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs 1973-1976, WM 1977, S. 304 f.; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2314; HASS: Zum Auskunftsanspruch des nichterbenden Pflichtteilsberechtigten, SchlHAnz 1977, S. 58 ff.

3) Vgl. SCHWAB, D.: aaO, S. 531.

4) Vgl. OLG-Schleswig vom 17.12.1982, FamRZ 1983, S. 1126,1127; OLG-Düsseldorf vom 27.1.1984, FamRZ 1984, S. 701, wo dem Unternehmer-Ehegatten die Widerlegung dieser Vermutung nicht gelang, da er keine spezifizierten überprüfbaren Angaben machen konnte.

5) Vgl. STAUDINGER-THIELE, § 1379, Rz. 16-19; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2314, Rz. 22.

Zu diesen Unterlagen gehören nach ständiger Rechtsprechung die Bilanzen nebst Gewinn- und Verlustrechnungen der letzten 5 Jahre. [1] Der Auskunftspflichtige kann diese Unterlagen nur verweigern, wenn er begründet darlegen kann, daß der Berechtigte die hier verlangten Unterlagen mißbrauchen würde oder wenn er beweisen kann, daß dieser sie nicht zur Wertermittlung benötigt. [2] Auch dem Verlangen auf Aushändigung der Bilanz nach dem Stichtag wird konkreten Fall vom BGH stattgegeben, [3] wenn der Sachverständige ohne diese Unterlagen nicht in der Lage ist, ein Gutachten zu erstellen.

---

1) Vgl. BGH vom 10.10.1979, JZ 1980, S. 105, für den Zugewinnausgleich und für den Pflichtteil BGH vom 10.7.1975, NJW 1975, S. 1774-1778; SCHWANDT sieht Bedenken bei Beteiligungen an Personengesellschaften. Dem Gesellschafter stünden diese Unterlagen zwar zur Einsicht, aber nicht zur freien Verfügung zu; er könne damit seiner Informationspflicht wegen der fehlenden Zustimmung der Mitgesellschafter nur eingeschränkt nachkommen; deshalb sei eine Berechnung des wirklichen Wertes der Beteiligung hier nicht möglich,aaO, S. 30-31. Aus der Rechtsprechung ist aber zu schließen, daß die Mitgesellschafter die Herausgabe der Unterlagen nicht verweigern können, so auch OLG-Hamm vom 2.2.1983, FamRZ 1983, S. 812-813 (Anwaltsgemeinschaft). Zum Pflichtteilsrecht so auch STAUDINGER/FERID-CIESLAR: § 2314, Rz. 22. Es ist Sache des Erben gegen die Mitgesellschafter auf Einwilligung zur Vorlegung der Unterlagen zu klagen.

2) Vgl. BGH vom 10.7.1975, NJW 1975, S. 1776-1777; zu den Grenzen der Auskunftspflicht siehe SCHWAB, D.: aaO, S. 532; JOHANNSEN, K.H.: Vermögensrechtliche..., aaO, S. 663.

3) Vgl. BGH vom 30.10.1974, WM 1975, S. 30; JOHANNSEN, K.H.: Erbrecht 1973-1976, aaO, S. 305.

Über diesen Auskunftsanspruch hinaus können die Ausgleichsberechtigten nach § 1379 Abs. 1, S. 2 und § 2314 Abs. 1, S. 2 die Wertermittlung des Unternehmens oder der Unternehmensbeteiligung vom Unternehmer- bzw. Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben verlangen. [1] Für die Auswahl des notwendigen Sachverständigen ist der Auskunftsschuldner zuständig. [2]

Die Kosten gehen bei der Pflichtteilsberechnung zu Lasten des Nachlasses, bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs zu Lasten des Auskunftsberechtigten, der die Hinzuziehung des Sachverständigen verlangt hat. [3]

Hegt der Ausgleichsberechtigte Zweifel an der Höhe des vom Ausgleichspflichtigen ermittelten Unternehmenswertes, so kann er nicht einfach einen Antrag auf Überprüfung des Unternehmenswertes auf seine Richtigkeit stellen. Er muß vielmehr bei dem Gericht einen in der Höhe bezifferten Antrag auf Leistung erheben und in der Klageschrift darlegen, daß ihm dieser Anspruch aufgrund einer "richtigen", sprich zutreffenderen Unternehmensbewertung zusteht.

Dem Gericht liegen damit regelmäßig zwei voneinander abweichende Privatgutachten vor. Es muß nun selbst die Unternehmensbewertung vornehmen, wobei es sich wiederum eines Sachverständigen bedienen wird. [4] Der Auftrag des gerichtlich bestellten Sachverständigen kann darin bestehen, die Privatgutachten lediglich in strittigen Punkten zu überarbeiten oder aber darin, ein völlig neues Gutachten zu erstellen. Auf der Funktion dieses Sachverständigen wird das Augenmerk dieser Untersuchung liegen.

---

1) Vgl. BGH vom 6.5.1982, FamRZ 1982, S. 682-683; STAUDINGER-THIELE, § 1379, Rz. 10; SCHWAB, D.: aaO, S. 532; JOHANNSEN, K.H.: Erbrecht 1973-1976 ..., aaO, S. 305; BGH vom 30.10.1974, WM 1975, S. 30 f. (Pflichtteil); STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2314, Rz. 37 und 22.

2) Vgl. SOERGEL-LANGE, § 1379, Rz. 10.

3) Vgl. BGH vom 6.5.1982, FamRZ 1982, S. 682-683; zum Zugewinnausgleich aber BGH vom 5.3.1975, WM 1975, S. 471-472; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2314, Rz. 22 und die dort angegebene Rechtsprechung zum Pflichtteilsrecht.

4) Vgl. PILTZ, D.J.: Die Unternehmensbewertung in der Rechtsprechung, IdW-Verlag GmbH, Düsseldorf 1982, S. 50.

2.2.4 Zusammenfassung und Einschränkung der Thematik

1. Leben Ehegatten im gesetzlichen Güterstand der Zugewinngemeinschaft und wird dieser beendet, findet ein Ausgleich des in der Ehe geschaffenen Vermögens jedes Ehegatten statt. Ziel des Ausgleichs ist eine materielle Gleichstellung der Partner bei dem gemeinsam erarbeiteten Vermögen.

2. Wird die Zugewinngemeinschaft durch den Tod eines Ehegatten beendet, erhöht sich der gesetzliche Erbteil des überlebenden Ehegatten um ein Viertel der Erbschaft, wenn dieser Erbe ist (erbrechtliche Lösung nach § 1371, Abs. 1). Der höhere Erbteil als Folge des Zugewinnausgleichs kann in Geld oder Sachwerten ausgeglichen werden, entsprechend den Grundsätzen der Erbauseinandersetzung unter Miterben.

3. Wird die Zugewinngemeinschaft durch den Tod eines Ehegatten beendet, ist der überlebende Ehegatte aber weder Erbe noch Vermächtnisnehmer, § 1371 Abs. 2, oder schlägt er die Erbschaft aus, § 1371 Abs. 3, kann der überlebende Ehegatte den Zugewinnausgleich und den kleinen Pflichtteil verlangen. Diese Form wird künftig als Zugewinnausgleich mit dem Erben bezeichnet. Der Ehegatte tritt als Nachlaßgläubiger und Pflichtteilsberechtigter auf. Beide Forderungen sind reine Geldansprüche.

4. Wird die Zugewinngemeinschaft aus anderen Gründen beendet, häufig durch Scheidung, gilt ebenso der Zugewinnausgleich. Diesen werden wir im folgenden als Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten bezeichnen.

5. Übersteigt bei §§ 1371 Abs. 2 und 3, 1372 der Zugewinn - als positive Differenz von Endvermögen minus Anfangsvermögen - eines Ehegatten den Zugewinn des anderen, steht dem Ehegatten mit dem geringeren Zugewinn die Hälfte des Überschusses zu.

6. Die Begriffe Anfangs- und Endvermögen sind gesetzlich nicht definiert. Die h.M. stellt, wenn auch nicht unumstritten, auf die Vererblichkeit der Vermögensgegenstände ab; siehe weiter Ziffer 10. Hiernach gehört ein Einzelunternehmen des Ehegatten stets zum ausgleichspflichtigen Vermögen, dagegen werden Beteiligungen an Personengesellschaften nach dieser Auffassung beim Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten u.U. dem ausgleichspflichtigen Vermögen entzogen. Beim Zugewinnausgleich mit dem Erben kann nur das Vermögen ausgeglichen werden, welches in den Nachlaß fällt. Siehe hierzu weiter Ziffer 10.

7. Von der vorstehend aufgezeigten Problematik im Rahmen der Zugewinngemeinschaft beschränkt sich die vorliegende Arbeit auf die Erörterung der folgenden Bewertungsprobleme zur Ermittlung des Zugewinnausgleichs:

   a) Untersucht wird lediglich die güterrechtliche Lösung nach § 1371 Abs. 2 und 3 sowie der Zugewinnausgleich nach § 1372 ff., da nur diese Fallgestaltungen dem ausgleichsberechtigten Ehegatten einen reinen Geldanspruch gewähren.

   b) Die Erörterungen beschränken sich entsprechend der praktischen Bedeutung auf die Bewertung des Endvermögens i.S. von § 1375 Abs. 1, soweit dieses durch Unternehmen bzw. Unternehmensanteile gebildet wird.

   Fragen aus § 1375 Abs. 2 und 3 bleiben unberücksichtigt. Bezüglich des Anfangsvermögens wird unterstellt, daß dieses gleich Null ist bzw. wertmäßig festgehalten wurde. Zur Bereinigung des Zugewinns im Hinblick auf Scheingewinne durch Preissteigerungen muß hier nicht eingegangen werden.

8. Der Pflichtteilsanspruch sichert nahen Verwandten des Erblassers (Kindern, Eltern) oder dem Ehegatten einen Mindestanteil am Nachlaß des Erblassers. Der Pflichtteilsanspruch ist ein Geldanspruch gegen die Erben.

9. Er entsteht, wenn ein naher Angehöriger oder der Ehegatte als Erbe übergangen wurde, wenn ihm ein Erbteil zuteil wurde, welches geringer ist als die Hälfte des gesetzlichen Erbteils (Zusatzpflichtteil) oder wenn der hinterlassene Erbteil beschränkt oder beschwert ist und der Pflichtteilsberechtigte den Erbteil ausschlägt.

10. Gewerbliche Einzelunternehmen gehören stets als wirtschaftliche Einheit zum Nachlaß, wenn sie nicht so inhaberbezogen sind, daß sie mit dem Erblasser untergehen.

    Bei Unternehmensanteilen ist dies schwerer zu beantworten. Maßgeblich ist das nach Gesetz und Gesellschaftsvertrag in den Nachlaß fallende Vermögen. Dies kann bei Anteilen an Personengesellschaften sein

    - nichts,
    - der Anteil am Liquidationserlös,
    - der Abfindungsanspruch,
    - der Anteil selbst.

    Aktien sowie GmbH-Anteile sind vererblich und fallen damit stets in den Nachlaß. Dies gilt auch, wenn die Satzung der GmbH die Abtretung oder Einziehung des Anteils mit oder ohne Entgelt für den oder die Erben des verstorbenen Gesellschafters vorsieht.

11. Wir haben uns im Rahmen der Pflichtteilsberechnung auf den ordentlichen Pflichtteilsanspruch beschränkt. Bewertungsfragen im Zusammenhang mit Pflichtteilsergänzungsansprüchen gemäß §§ 2325 ff. werden nicht erörtert.

12. Das Gesetz gibt dem Zugewinnausgleichsberechtigten und dem Pflichtteilsberechtigten zur Durchsetzung ihrer Ausgleichsforderungen einen Auskunfts- und Wertermittlungsanspruch über das Endvermögen bzw. den Nachlaß gegen den Ehegatten oder Erben.

Zweifelt der Berechtigte diese Bewertung an, muß er durch eine eigene Wertermittlung bzw. durch die eines Gutachters den "richtigen Wert" des Unternehmens oder des Anteils ermitteln und bei Gericht Klage auf Leistung erheben. Dem Gericht liegen somit zwei voneinander abweichende Meinungen oder Wertvorstellungen vor, die es idR wiederum durch einen Sachverständigen überprüfen läßt. Von der Funktion des gerichtlichen Sachverständigen gehen diese Ausführungen aus.

2.3 Grundlagen der Unternehmensbewertung

2.3.1 Objektive versus subjektive Unternehmensbewertung[1)]

Ein Merkmal der neueren Lehre der Unternehmensbewertung ist die Hinwendung vom objektiven zum subjektiven Unternehmenswert.

Die ältere Lehre suchte den Wert des Unternehmens an sich zu ermitteln, der allgemein und für jeden verbindlich sein sollte, der am Unternehmenswert interessiert ist. [2)] Die Objektivsten räumen ein, daß der objektive Unternehmenswert nicht notwendigerweise mit dem Preis des Unternehmens identisch ist, da von den subjektiven Werteinschätzungen des Käufers und Verkäufers abstrahiert wird. "Der Unternehmenswert hat nach den Vorstellungen der Objektivisten somit Ähnlichkeiten mit dem gemeinen Wert, bei dem zwar alle im gewöhnlichen Geschäftsablauf eines individuellen Unternehmens auftretenden Verhältnisse zu berücksichtigen sind, individuelle und subjektive Einschätzungen des Erwerbers oder Veräußerers aber außer acht zu bleiben haben." [3)]

---

1) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Unternehmensbewertung. In: Lexikon der Wirtschaftsprüfung, Hrsg. W. Lück, 1980, S. 533 f.

2) Vgl. ebenda, S. 533; für die Vertreter objektiver Unternehmensbewertung vgl. stellvertretend MELLEROWICZ, K.: Der Wert der Unternehmung als Ganzes 1952, S. 11-12, wo angeführt wird, daß es bei der Unternehmensbewertung nicht auf den Standpunkt des Käufers oder Verkäufers ankommt, sondern allein auf den "des Betriebes selbst".

3) JACOBS, O.H.: Unternehmensbewertung und Besteuerung. In: Der Wirtschaft verpflichtet, Schitag, Festschrift Schwäbische Treuhand-AG, Wirtschaftsprüfungs-Gesellschaft-Steuerberatungsgesellschaft, 1919-1979, o.O. 1979, S. 92 (Zitat).

Gerade die Unbrauchbarkeit des objektiven Unternehmenswertes für eine konkrete Entscheidungssituation - denn was soll ein Kaufinteressent mit einem Wert anfangen, der von allen individuellen Gegebenheiten abstrahiert - führte zur Entwicklung der subjektiven Werttheorie, die ihre Grundlagen in der betriebswirtschaftlichen Investitions- und Entscheidungstheorie hat. Der subjektive Unternehmenswert drückt den Entscheidungswert einer Partei in Form einer Preisober- oder Preisuntergrenze aus.

Der sich aus diesen unterschiedlichen Ansichten ergebende Streit in den 60er Jahren kann mittlerweile als überwunden gelten. Er fand seine Auflösung in der Erkenntnis, daß der Unternehmenswert ein zweckbezogener bzw. funktionsabhängiger Wert ist. [1)]

---

1) Vgl. HARTMANN, B.: Neuere Tendenzen der Unternehmensbewertung - Zur Diskussion um einen "objektivierten" Unternehmenswert, ZfbF 1981, S. 1091.

2.3.2 Ertragswert als Gesamtwert eines fortzuführenden Unternehmens

Fast gleichzeitig mit der Entwicklung von der objektiven zur subjektiven Unternehmensbewertung hat sich die Abkehr von dem Substanzwertverfahren und die Hinwendung zu dem Ertragswertverfahren zur Ermittlung des Gesamtwertes einer fortzuführenden Unternehmung vollzogen. Diese Entwicklung hängt sachlich jedoch nicht mit der subjektiven Bewertungslehre zusammen. Die Anwendung des Ertragswertverfahrens setzt nicht die subjektive Betrachtungsweise bei der Unternehmensbewertung voraus. "Auch wenn man kein strenger Subjektivist ist, kann man Anhänger des Ertragswertverfahrens sein." [1] Auf die Unterschiede zwischen objektivem und subjektivem "Ertragswertdenken" wird noch im einzelnen einzugehen sein.

Der Ertragswert drückt den Wert eines Unternehmens unter rein finanzieller Zielsetzung aus. Andere als finanzielle Ziele, wie Macht, Prestige etc., werden hier vernachlässigt. Dies ist eine Vereinfachung, die bei streng subjektiver Betrachtung oft zu falschen, weil für die Entscheidungsträger irrelevanten, Unternehmenswerten führt. [2] Unter rein finanziellen Gesichtspunkten kann das Unternehmen nur so viel an Wert besitzen, wie es in Zukunft an Gewinnentnahmen ermöglicht. Nicht die früher angefallenen Kosten, auch nicht die in der Vergangenheit erzielten Gewinne bestimmen den Wert des Unternehmens, sondern lediglich die zukünftigen Entnahmemöglichkeiten.

---

1) JACOBS, O.H.: Unternehmensbewertung und Besteuerung, aaO, S. 93 (Zitat).

2) Siehe Seite 69 ff.

Die Bedeutung der Substanz liegt in den für bestimmte künftige Gestaltungsmöglichkeiten vorgeleisteten Ausgaben, [1] und nicht in einer eigenständigen wertbestimmenden Funktion, wie dies bei den Kombinationsverfahren (Mittelwertverfahren, Übergewinnmethode) der Fall war. Ein besonderer Ertragswert ist der Liquidationswert des Unternehmens. [2] Dieser ergibt sich als Differenz der Einnahmen und Ausgaben bei der "Versilberung" der Unternehmenssubstanz. Die Anerkennung des Ertragswertverfahrens als allein bestimmendes Verfahren zur Ermittlung des Gesamtwertes einer fortzuführenden Unternehmung ist nach h.M. heute in Theorie und Praxis unbestritten, [3] unabhängig davon, ob dieser Ertragswert subjektiv, oder eher "objektiviert" zu ermitteln ist.

---

1) Siehe Seite 188 ff.

2) Vgl. JACOBS, O.H.: Unternehmensbewertung und Besteuerung, aaO, S. 94; MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 103.

3) Vgl. stellvertretend für die Lehre MÜNSTERMANN, H.: Der Zukunftsentnahmewert der Unternehmung und seine Beurteilung durch den Bundesgerichtshof, BFuP 1980, S. 114-124; für die Praxis die Ausführungen im Wirtschaftsprüfer-Handbuch 1981, S. 1271 ff. sowie die Stellungnahme-HFA 2/1983; Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen. Sonderdruck der Zeitschrift Die Wirtschaftsprüfung, IdW-Verlag GmbH, Düsseldorf, S. 5 ff.

2.3.3. Funktionsbezogene Unternehmensbewertung

2.3.3.1 Unterschiedliche Funktionen des Bewerters im Überblick [1)]

2.3.3.1.1 Beratungsfunktion [2)]

Im Rahmen der Beratungsfunktion hat der Gutachter die Aufgabe, einen Grenzwert zu ermitteln. Dieser soll bei einer anstehenden Entscheidungssituation die Grenze der Konzessionsbereitschaft angeben, die die Partei bei vernünftigem Handeln nicht unterschreiten wird. Typischer Bewertungsanlaß für die Beratungsfunktion ist die Situation des Kaufs/Verkaufs von Unternehmen oder Unternehmensanteilen. Der Bewerter ermittelt hier entweder für den Verkäufer die Preisuntergrenze oder für den Käufer die Preisobergrenze.

Der gesuchte Grenzwert (Entscheidungswert) kann die Grenze der Konzessionsbereitschaft des jeweils zu Beratenden nur dann bezeichnen, wenn er zielbezogen und entscheidungsfeldbezogen ist. Der Bewerter hat die tatsächlichen Ziele und Präferenzen sowie die Gestaltungsmöglichkeiten und Alternativdispositionen des Bewertungssubjekts zu berücksichtigen. [3)]

---

1) Zum Überblick vgl.
SIEBEN, G.: Der Entscheidungswert in der Funktionenlehre der Unternehmensbewertung, BFuP 1976, S. 491-504.
SCHILDBACH, Th.: Der Wirtschaftsprüfer als Gutachter in Fragen der Unternehmensbewertung: Möglichkeiten und Grenzen aus der Sicht der Berufspflichten des Wirtschaftsprüfers, WPg 1981, S. 193-201;
LUTZ, H.: Zum Konsens und Dissens in der Unternehmensbewertung, BFuP 1981, S. 146-155.

2) Vgl. stellvertretend SIEBEN, G.: Die Beratungsfunktion in der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 57-69;
MATSCHKE, M.J.: Der Entscheidungswert der Unternehmung, Wiesbaden 1975; KROMSCHRÖDER, B.: Unternehmensbewertung und Risiko, Berlin, Heidelberg, New York 1979;
COENENBERG, A.G.: Entscheidungsorientierte Unternehmensbewertung und Ertragsschwäche, BFuP 1984, S. 496-507.

3) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule. In: Fünfzig Jahre ..., aaO, S. 223;
LUTZ, H.: aaO, S. 153.

Die Bezugnahme auf die subjektiven Ziele, Gestaltungsmöglichkeiten und Alternativdispositionen ist deshalb notwendig, weil sich der Entscheidungswert immer aus einem Alternativenvergleich ergibt. Bei diesem Vergleich wird aus der Sicht des Entscheidenden, z.B. des Käufers einer Unternehmung, geprüft, welchen Betrag er "...in die alternativ zur Unternehmung ihm zugänglichen, vorteilhaftesten Geldanlagemöglichkeiten investieren muß, damit er aus dieser Alternativanlage die gleiche künftige Zielerreichung erwarten kann, wie sie ihm die Unternehmung verspricht." [1] Dieser Betrag ist die Preisobergrenze des Käufers. Mehr darf er für den Erwerb der Unternehmung nicht bezahlen, will er sich nicht schlechter stellen als ohne den Unternehmenserwerb. Die subjektive Unternehmensbewertung führt damit zu so vielen Unternehmenswerten, wie es individuelle Nutzenerwartungen der verschiedenen Adressaten gibt. Subjektive Unternehmenswerte lassen sich für den externen Bewerter jedoch nur in enger Zusammenarbeit mit dem Entscheidungsträger selbst ermitteln. Probleme entstehen bei der streng subjektiven Bewertung aber bereits dann, wenn die zu beratende Partei aus verschiedenen Personen besteht und keine einheitlichen Nutzenvorstellungen vorhanden sind. Hier gibt es streng genommen keinen "eindeutigen" Grenzpreis dieser Partei. [2]

---

1) SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: Zum Stand der Entwicklung der Lehre von der Bewertung ganzer Unternehmen, DStR 1979, S. 456 (Zitat).

2) Vgl. JACOBS, O.H.: Unternehmensbewertung und Besteuerung, aaO, S. 95.

2.3.3.1.2 Vermittlungsfunktion[1)]

Die Vermittlungsfunktion der Unternehmensbewertung ist stets durch einen Interessengegensatz verschiedener Parteien an der zu bewertenden Unternehmung gekennzeichnet. Aufgabe des Bewerters ist es, einen Unternehmenswert zu finden, der geeignet ist, zwischen den Parteien zu vermitteln und einen möglichst gerechten Interessenausgleich herbeizuführen. Dieser Wert wird meist als Arbitrium- oder Schiedsspruchwert bezeichnet. Typische Bewertungsanlässe der Vermittlungsfunktion sind Schiedsgutachten im Auftrag der Parteien, die sich nicht über den Preis eines Unternehmens einigen können oder diesen langen Verhandlungsweg über das Schiedsgutachten ersparen möchten. Ferner gehören hierhin im Sinne der Funktionenlehre Gutachten im Auftrage eines Gerichtes, meist als Obergutachten bei Unternehmensbewertungen im Rahmen des Gesellschaftsrechts, [2)] des Familien- oder Erbrechts, [3)] somit auch die vorliegenden Bewertungsanlässe des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung.

---

1) Die Vermittlungsfunktion der Unternehmensbewertung ist im wesentlichen von MATSCHKE geprägt worden. Vgl. MATSCHKE, M.J.: Der Arbitrium- oder Schiedsspruchwert der Unternehmung - Zur Vermittlerfunktion eines unparteiischen Gutachters bei der Unternehmensbewertung - BFuP 1971, S. 508-520; derselbe: Funktionale Unternehmensbewertung, Bd. II: Der Arbitriumwert der Unternehmung, Wiesbaden 1979; derselbe: Unternehmensbewertung in dominierten Konfliktsituationen am Beispiel der Bestimmung der angemessenen Barabfindung für den ausgeschlossenen oder ausscheidungsberechtigten Minderheits-Kapitalgesellschafter, BFuP 1981, s. 115-129; KÖNIG, W.: Die Vermittlungsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE, W./ SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 73-87.

2) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Funktionale..., aaO, S. 43-44; SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 457; siehe die abweichende Zuordnung des IdW unter GP 2.3.2.1.4.

3) Vgl. PILTZ, D.J.: Die Unternehmensbewertung in der Rechtsprechung, IdW-Verlag Düsseldorf, 1982, S. 59.

Die Vermittlungsfunktion eines unparteiischen Gutachters steht im Mittelpunkt der Lehre von der objektiven Unternehmensbewertungstheorie. Diese ist jedoch nicht auf einen Interessenausgleich ausgerichtet, da sie keine Entscheidungswerte der Parteien als Ausdruck ihres Interessenstandpunktes berücksichtigt. Liegen die Interessengegensätze in Form der Entscheidungswerte offen, ist der Differenzbereich unter Zugrundelegung von Gerechtigkeitspostulaten aufzuteilen. Hierbei können auch die Verfahren der objektiven Unternehmensbewertung herangezogen werden, sofern sie von den Parteien als Ausdruck der Gerechtigkeit akzeptiert werden. Ohne die Ermittlung der Entscheidungswerte als Ausdruck der Parteiinteressen können allein unter Berücksichtigung objektiver Bewertungsverfahren jedoch auch Einigungswerte vorgeschlagen werden, die außerhalb des Einigungsbereiches liegen, mithin von einer Partei irrationales Handeln verlangen. Hierin liegt v.a. die Schwäche objektiver Unternehmensbewertung in der Vermittlungsfunktion. Auch die Vermittlungsfunktion gestattet nach der Funktionenlehre somit ohne die Ermittlung der Entscheidungswerte der beteiligten Parteien kein befriedigendes Ergebnis. [1) 2)] Siehe zu weiteren Ausführungen mit Beispielen Gliederungspunkt 2.3.3.2.1.

---

1) Vgl. COENENBERG, A.G./SIEBEN; G.: HdB, Spalte 4072-4076; SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 457; MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 16-19.

2) Siehe zu den Vereinfachungserfordernissen Gliederungspunkt 2.3.3.2.2.1.

2.3.3.1.3 Argumentationsfunktion [1] und Nebenfunktionen

Der Bewerter soll in der Argumentationsfunktion eine Partei in einer Verhandlungssituation dahingehend unterstützen, daß deren angestrebtes Verhandlungsziel durch Mitteilung dieser Argumentationswerte erreicht wird. Der Käufer bringt beispielsweise Argumentationswerte in die Verhandlung ein, um einen möglichst niedrigen Preis zu erreichen, einen Preis nahe am tieferen Grenzpreis des Verkäufers. [2]

Auch der Argumentationswert muß immer entscheidungswertbezogen sein, da der Entscheidungswert die letzte Rückzugslinie darstellt, ohne daß dieser jedoch in der Verhandlung bekanntgegeben wird. Der Argumentationswert muß "...Überzeugungskraft bei gleichzeitiger Verhandlungsflexibilität besitzen, was zum Grundsatz der Glaubwürdigkeit, aber Flexibilität des Argumentationswertes führt." [3]

---

1) Vgl. MATSCHKE, M. J.: Der Argumentationswert der Unternehmung - Unternehmensbewertung als Instrument der Beeinflussung in der Verhandlung, BFuP 1976, S. 517-524; MATSCHKE, M. J./MUCHEYER, H.: Die Nutzung der traditionellen Unternehmensbewertungsverfahren zur Argumentation in der Preisverhandlung. In: GOETZKE, W./SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 157-183.

2) Vgl.MATSCHKE, M.J.: Die Argumentationsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE, W./SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 95-99.

3) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 225 (Zitat).

Gerade aus diesen Gründen werden die älteren Verfahren der objektiven Bewertungslehre hier weiter ihre Anwendung finden. Ihr Anspruch auf Objektivität scheint eine einseitige Verhandlungsführung auszuschließen. Zudem bietet die objektive Bewertungslehre zahlreiche Kombinationsmöglichkeiten in den Faktoren der einzelnen Verfahren, mithin eine Variabilität, die in der Verhandlungsführung durch Anpassung der Faktoren genutzt werden kann, ohne daß eine Partei großen Gesichtsverlust erleidet. [1)]

An Nebenfunktionen sind noch die Steuerbemessungs- und Informationsfunktion zu nennen. Beide können entgegen dem bisher Gesagten nicht auf subjektive Grundlagen gestützt werden. Im Besteuerungsverfahren sind die Forderungen nach Rechtssicherheit und Steuergerechtigkeit zu beachten, die beide eine starke Normierung des Bewertungsvorganges verlangen. [2)] Informationswerte können ihren Sinn nur erfüllen, wenn sie regelmäßig vom Empfänger verstanden werden, was eindeutige und allgemein bekannte Konventionen voraussetzt. [3)]

---

1) Vgl. SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 458.

2) Vgl. zur Steuerbemessungsfunktion SIELAFF, M.: Die Steuerbemessungsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE, W./SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 105-119; JACOBS, O.H.: Unternehmensbewertung und Besteuerung, aaO, S. 91-100; GUTHARDT, F./SIELAFF, M.: Die Bewertung von Beteiligungen in der Steuerbilanz und Vermögensaufstellung. In: GOETZKE, W./SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 241-252.

3) SIEBEN G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 458.

2.3.3.1.4 Neutrale Gutachterfunktion [1]

Entgegen der oben angeführten Einteilung der Kölner Funktionenlehre unterscheiden IdW und UEC folgende Funktionen:

- Die neutrale Gutachterfunktion, die das Ziel der Ermittlung eines "objektivierten Wertes" des Unternehmens hat. Hier "... führt der Wirtschaftsprüfer seine Feststellungen zu allgemein vertretbaren, wertenden Schlußfolgerungen."
- Die Beratungsfunktion zur Ermittlung eines Entscheidungswertes, der für den Investor die Preisobergrenze und für den Verkäufer die Preisuntergrenze angibt. "Als Berater verbindet der Wirtschaftsprüfer seine Feststellungen mit den Vorstellungen und Ergänzungs-Argumenten seines Mandanten und ermittelt so dessen subjektiven Entscheidungswert."
- Die Vermittlungsfunktion, in der der Wirtschaftsprüfer als Schiedsgutachter "... in einer Konfliktsituation zwischen den verschiedenen subjektiven Wertvorstellungen zweier Parteien unter Gerechtigkeitserwägungen als "Schiedsspruchwert" den "fairen" Einigungspreis vorschlägt." [2]

Einigkeit zwischen Bewertungstheorie und -praxis besteht somit hinsichtlich der Bewertungsaufgabe in der Beratungs- und der Vermittlungsfunktion. [3] Unterschiedlich werden die Argumentationsfunktion einerseits und die neutrale Gutachterfunktion andererseits gesehen.

---

1) Vgl. DÖRNER, W.: Der Wirtschaftsprüfer als unparteiischer Gutachter bei der Bewertung von Unternehmungen, BFuP 1976, S. 505-516; KRAG, J.: Anmerkungen zu den neuen berufsständischen Empfehlungen zur Bewertung von Unternehmungen, WPg 1981, S. 285-290.

2) Stellungnahme-HFA 2/1983, IdW-Verlag Düsseldorf, S.16-17 (alle Zitate); vgl. WPH 1981, S. 1268; UEC: Veröffentlichungen der Kommission für Fachfragen und Forschung, Empfehlungen zur Vorgehensweise von Wirtschaftsprüfern bei der Bewertung ganzer Unternehmen, TRC 1, München 1980.

3) Vgl. LUTZ: aaO, S. 147; COENENBERG: Entscheidungsorientierte ..., aaO, S. 497.

Die neutrale Gutachterfunktion wird als die typische Berufsaufgabe des Wirtschaftsprüfers bezeichnet, mit dem Bewertungsziel der Ermittlung eines objektivierten Unternehmenswertes. Dieser drückt "...den Wert des im Rahmen des vorhandenen Unternehmenskonzeptes fortgeführten Unternehmens, bezogen auf eine Alternativinvestition am Kapitalmarkt, aus." [1] Er tendiert damit idR zum Verkäuferwert. Der objektivierte Unternehmenswert dient zum einen als Ausgangsgrundlage für Preisverhandlungen und zum anderen als neutraler Gutachterwert bei einer Bewertung im Auftrage eines Gerichts. Die Aufgabenstellung eines Gerichtsgutachters wird nach IdW-Auffassung mithin nicht der Vermittlungsfunktion zugeordnet, wie dies die Funktionenlehre vorsieht. Der objektivierte Unternehmenswert drückt als Ausgangsgrundlage für Preisverhandlungen jedoch nur einen Zwischenwert, besser ein Zwischenergebnis, aus, das sich nach einer objektiven Datensammlung ergeben soll (Feststellungsphase). Dieser Wert muß um die subjektiven Vorstellungen der Parteien ergänzt werden (Verhandlungsphase). Der Gutachter verläßt hier seine neutrale Position und wird zum fachkundigen Berater einer Partei. In all den Fällen, in denen überhaupt kein Wechsel in der Fortführungskonzeption des Unternehmens eintritt, z.B. Abfindungsfälle, Erbfälle, Gerichtsgutachten, verbleibt es dagegen bei der Feststellungsphase, also der Ermittlung des objektivierten Wertes. Die Wertfindung wird auf das objektiviert, was vorhanden ist oder aufgegeben wird. [2]

Damit wird idR ein Wert nahe dem Verkäuferwert ermittelt und als Abfindungswert zugrundegelegt. [3]

---

1) Stellungnahme-HFA 2/1983, aaO, S. 15 (Zitat).

2) Vgl. WPH 1981, S. 1251; DÖRNER, W.: Überlegungen zu Theorie und Praxis der subjektiven Unternehmensbewertung - die Funktionen des Wirtschaftsprüfers als Gutachter, WPg 1981, S. 205.

3) Vgl. AKU, Entwurf einer Verlautbarung des AKU: Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, WPg 1980, S. 412.

Die Vorstellungen eines potentiellen Käufers fließen in den Abfindungswert nicht mit ein, aber auch nicht Änderungspläne des Verkäufers, und falls er nicht verkauft, ebensowenig dessen Kalkulationszinsfuß als Ausdruck seiner subjektiven Alternativanlage. Es liegt beim objektivierten Wert somit auch kein subjektiver Verkäuferwert vor.

Dieser subjektive Wert entsteht nur, wenn ohne Konventionen bzgl. künftiger Gestaltungsmöglichkeiten, Erfolgserwartungen, Steuerbelastungen, Risikopräferenzen und Alternativanlagen gearbeitet wird. Beim objektivierten Wert liegt der Fall gerade anders. Er ist "... ein normierter subjektiver Verkäuferwert". [1)]

V.a gegen diese einseitige Verkäuferbenachteiligung bei der Ermittlung eines Einigungswertes richtet sich die Literaturkrititk. Dieser Wert sei nicht neutral, sondern im Gegenteil parteiisch. [2)] Nach COENENBERG [3)] ist für das Konzept eines eigenständigen objektivierten Unternehmenswertes in der Theorie der Unternehmensbewertung kein Platz. Die Kontroverse zwischen Literatur und IdW zur neutralen Gutachterfunktion ist nach ihm auf ein sprachliches Mißverständnis zurückzuführen.

---

1) Vgl. HARTMANN; B.: Der ausscheidende Gesellschafter in der Wirtschaftspraxis, Berlin 1983, S. 239 und ebenda, FN 36 (Zitat).

2) Vgl. HARTMANN, B.: Neuere Tendenzen ..., aaO, S. 1096 ff.; MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 28 f.

3) Vgl. COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 224.

"Bei der neutralen Gutachterfunktion scheint es primär nicht um eine Wertermittlung zu gehen. Im Vordergrund scheint vielmehr die Idee einer Arbeitsteilung zwischen objektivierter Datengewinnung über die Entnahmeerwartungen bei Fortführung des derzeitigen Unternehmenskonzeptes einerseits und der anschließenden Wertermittlung aufgrund der Dispositionsmöglichkeiten und Ziele einer Partei andererseits zu stehen. Die Aufgabe der Datengewinnung, -analyse und -prüfung obliegt dem sachkundigen, neutralen Gutachter, die Aufgabe der auf diesen Daten aufbauenden, entscheidungsorientierten Bewertung dem Entscheidungsträger selbst oder dessen Berater." [1] Ein eigenständiger Wert kann der objektivierte Unternehmenswert somit nicht sein. Die eigentliche Wertermittlung dient immer nur der Ermittlung von Entscheidungswerten oder fairen Einigungswerten. Der objektivierte Unternehmenswert entspricht weder dem subjektiven Verkäuferwert, noch stellt er einen für alle Bewertungsanlässe angemessenen Einigungswert dar, so bei der Abfindung von Gesellschaftern, insbesondere ausscheidenden Minderheitsaktionären. [2]

---

1) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 224 (Zitat).

2) Zu weiteren Ausführungen wird auf die Gliederungspunkte 2.3.3.2.3.3 verwiesen.

2.3.3.2 Vermittlungsfunktion im Besonderen

2.3.3.2.1 Einigungswert als Ausgleich der konfligierenden Parteiinteressen [1)]

Soll der Einigungswert das Ergebnis einer Vermittlung zwischen konfligierenden Parteien bezüglich der Unternehmung oder des Unternehmensanteils sein und einen fairen Interessenausgleich darstellen, ist es (zumindest theoretisch) zwingend notwendig, daß die verschiedenen Interessenstandpunkte zuvor aufgedeckt und bei der Bestimmung des Einigungswertes berücksichtigt werden. Zu ermitteln sind daher die Entscheidungswerte der Parteien. Diese stecken den Bereich ab, in dem sich der Einigungswert bewegen muß.

Betrachtet man diese Forderung zweckmäßigerweise zunächst am Beispiel eines Schiedsgutachtens zur Ermittlung eines Kaufpreises über ein Unternehmen bzw. eines Unternehmensanteils, ergeben sich hieraus folgende Konsequenzen. Will der Schiedsgutachter einen für die Parteien akzeptablen Einigungswert in Form eines Kaufpreises vorschlagen, muß er zunächst die Entscheidungswerte des Verkäufers und des potentiellen Käufers ermitteln. Informationsbeschaffungsprobleme seien hier zunächst vernachlässigt. Diese Entscheidungswerte mögen für den Verkäufer beispielsweise TDM 100 und für den Käufer TDM 120 betragen (Käufer-Entscheidungswerte kleiner als TDM 100 schließen einen Einigungsswert für diesen Konfliktfall aus). Jeder Einigungswertvorschlag des Schiedsgutachters muß ein Element dieses Einigungsbereiches zwischen TDM 100 und TDM 120 sein, wenn er kein irrationales Verhalten von einer der Parteien verlangen will.

1) Die folgenden Ausführungen gehen im wesentlichen zurück auf die Arbeiten von MATSCHKE, M.J., siehe FN 1), Seite 54.

Rationales Handeln verlangt für Konfliktsituationen, bei denen eine Eigentumsveränderung lediglich auf freiwilliger Basis erfolgen kann, "... daß der unparteiische Gutachter in seinem Konfliktlösungsvorschlag (Arbitriumwert der Unternehmung) die Bedingungen für die Eigentumsänderung so zu setzen hat, daß nach seinen Informationen bei einer Verbindlichkeit seines Vorschlages jede der konfligierenden Parteien keine geringere Zielerfüllung als bei der Alternative "Beibehaltung der Eigentumsverhältnisse" erwarten muß." [1] Als eine ebensolche Verhandlungssituation darzustellen, sind nach MATSCHKE auch die Bewertungsanlässe, bei denen aufgrund gesetzlicher Vorschriften einseitig eine Eigentumsänderung herbeigeführt werden kann, sogenannte dominierte Konfliktsituationen, [2] z.B. die Barabfindung ausscheidender Minderheits-Kapitalgesellschafter, die Abfindung ausscheidender oder verdrängter Personengesellschafter etc. [3] Diese hätten die alternative Veränderung der Eigentumsverhältnisse nicht gewählt, wenn sie sich dadurch schlechter gestellt hätten als vorher. Kann die Veränderung der Eigentumsverhältnisse nun einseitig ohne ihre Zustimmung herbeigeführt werden, ist diesem Umstand Rechnung zu tragen.

In diesen Fällen muß der Gutachter aber auch dann einen Einigungswert vorschlagen, wenn der Grenzpreis der abfindenden Gesellschafter (Käufer) unterhalb des Grenzpreises der abzufindenden Gesellschafter liegt (Verkäufer). "Der Grundsatz der Rationalität des Handelns besagt in solchen Fällen, daß der unparteiische Gutachter seinen Konfliktlösungsvorschlag aus dem Bereich derjenigen Konfliktlösungen zu wählen hat, die für die zu schützende Partei zu keiner Verschlechterung der ihrer bei der Alternative "Beibehaltung der Eigentumsverhältnisse" erwarteten Zielerfüllung führt." [4]

---

1) MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 48 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 33.

3) Vgl. ebenda, S. 34-42; derselbe: Barabfindung ..., aaO, S. 118-121.

4) MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 49 (Zitat).

Die zu schützende Partei ist immer diejenige, gegen deren Willen die Änderung der Eigentumsverhältnisse herbeigeführt wurde. [1] Dies sei am Beispiel des zwangsweisen Ausscheidens von Minderheits-Kapitalgesellschaftern erläutert, wie es sich aus § 12 UmwG und § 320 AktG ergibt.

Zur Überprüfung des Barabfindungsangebotes der Abfindungsleistenden auf Angemessenheit werden die Preisobergrenze (POG) der Abfindungsleistenden und die Preisuntergrenze (PUG) der abzufindenden Minderheits-Kapitalgesellschafter benötigt, wobei die Preisgrenzen jeweils angeben, wieviel die Partei anderweitig investieren müßte, um einen äquivalenten Entnahmestrom wie aus dem abzufindenden Anteil zu erhalten. Es seien folgende vereinfachte Annahmen gewählt:

Beispiel a)

Ohne den Beschluß hätte die Gesellschaft künftig TDM 1.000 an Ausschüttungen vornehmen können. Die Minderheitsgesellschafter verfügen über 500 von insgesamt 10.000 gleichberechtigten Anteilen. Durch die Transaktion ergeben sich zusätzliche ausschüttungsfähige Gewinne von jährlich TDM 50. Der Kalkulationszinsfuß des Abfindungsleistenden als interner Zinsfuß seiner alternativ realisierbaren Investition betrage 12 %. Der Kalkulationszinsfuß als minimale Alternativrendite der Minderheits-Kapitalgesellschafter sei durch den landesüblichen Zinsfuß mit 8 % bestimmt. Äquivalenzgrundsätze seien hier zunächst ausgeklammert.

1) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 318; SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 457; COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 223.

Unter diesen Annahmen errechnen sich die Preisgrenzen pro Anteil wie folgt, wobei [1]

A = Ausschüttungen ohne Transaktion

ΔA = Ausschüttungssteigergung nach Transaktion

d = relativer Anteil der Abzufindenden an A

N = insgesamt abzufindende Kapitalanteile

r_k = Kalkulationszinsfuß des (r) Abfindungsleistenden

r_v = Kalkulationszinsfuß des (r) Abzufindenden

sind.

$$PUG = \frac{d \times A}{r_v} \times \frac{1}{N}$$

$$= \frac{0{,}05 \times 1.000}{0{,}08} \times \frac{1}{500}$$

$$= 1{,}25.$$

Die Preisuntergrenze der Abzufindenden beträgt somit TDM 1,25 pro Anteil.

$$POG = \frac{d \times A + \Delta A}{r_k} \times \frac{1}{N}$$

$$= \frac{0{,}05 \times 1.000 + 50}{0{,}12} \times \frac{1}{500}$$

$$= 1{,}66$$

Die Preisobergrenze der Abfindungsleistenden beträgt somit TDM 1,66 pro Anteil.

Daraus folgt für den Einigungswert pro Anteil (EW) die Beziehung

$$1{,}25 \leq EW \leq 1{,}66.$$

---

1) Vgl. zu den Formeln MATSCHKE, M.J.: Barabfindung ..., aaO, 127 ff.

Beispiel b)

Reduzieren sich in diesem Beispiel bei Konstanz aller übrigen Annahmen die veranschlagten Ausschüttungssteigerungen A auf TDM 20, so vermindert sich die POG auf TDM 1,17. Sie liegt nunmehr unterhalb der PUG der Abzufindenden. Eine freiwillige Eigentumsänderung der Anteile würde bei diesen Annahmen und rationalem Handeln nicht stattfinden. Da hier jedoch einseitig gegen den Willen der Minderheits-Kapitalgesellschafter die Eigentumsänderung bereits vollzogen ist, muß ein Einigungswert festgestellt werden, wobei die Interessen der ausgeschlossenen Minderheit als schutzwürdig angesehen werden. Der Einigungswert ist daher in Höhe der Preisgrenze der Abzufindenden festzulegen. Diese stehen sich mithin so, als wäre das Ereignis der Eigentumsänderung nicht eingetreten, d.h. weder besser noch schlechter. Die abfindungsleistende Partei bedarf keines Schutzes, da sie dem Verstoß gegen ihre Preisgrenze durch Verzicht auf die Transaktion hätte entgehen können. [1] Wie wird aber der unter Beispiel a) ausgewiesene Einigungsbereich durch Bestimmung des Einigungswertes auf die Parteien aufgeteilt? MATSCHKE bezeichnet das anzuwendende Kriterium als "Grundsatz der parteienbezogenen Angemessenheit". Mit dessen Hilfe wird eine Konfliktlösung als Einigungswert der Unternehmung ausgewählt, die den Vorstellungen der konfligierenden Parteien hinsichtlich einer angemessenen, fairen Konfliktlösung am besten entsprechen soll. Was als angemessen gilt, kann nur von Fall zu Fall entschieden werden. Allgemeingültige Aussagen gibt es nicht. [2]

1) Vgl. SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 457.

2) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 92 ff.

Für die Praxis wird meist eine Hälftelegung der Differenz vorgeschlagen. [1] Bei den gesetzlichen Bewertungsanlässen wird auch eine Klärung durch den Richter verlangt. [2]

Inwieweit die traditionellen Verfahren der objektiven Unternehmensbewertung für eine vermittlungsorientierte Unternehmensbewertung geeignet sind, hat ausführlich MATSCHKE untersucht. [3] Die Brauchbarkeit dieser Verfahren ist zufällig, denn sie lassen die Entscheidungswerte der Parteien und damit die "... Sicherung des individuellen rationalen Handelns der konfligierenden Parteien, zwischen denen vermittelt werden soll, außer acht." [4] Die Verfahren objektiver Unternehmensbewertung benachteiligen tendenziell den Verkäufer bzw. Abzufindenden, [5] da sie Unternehmenswerte ermitteln, die zum Verkäufergrenzpreis hin tendieren. Der entscheidende Nachteil dieser Verfahren liegt darin, daß nicht ausgeschlossen werden kann, daß der objektive Unternehmenswert auch außerhalb des Einigungsbereiches liegt und somit von einer Partei irrationales Handeln verlangt. Nur ein Vergleich des objektiven Unternehmenswertes mit den Entscheidungswerten der Parteien zeigt, ob dieser als angemessener Einigungswert angesehen werden kann.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ordnungsmäßiger Unternehmensbewertung, 2. Auflage, Gabler-Verlag Wiesbaden 1983, S. 18; vgl. weitere Vorschläge bei WPH 1981, S. 1264 (Grenzpreis des Abzufindenden); ebenso KÖNIG, W.: Die Vermittlungsfunktion ..., aaO, S. 86; KRAG, J.: Lösungsvorschlag zur Bestimmung einer angemessenen Barabfindung nach § 305 AktG, BFuP 1978, S. 254-261 für Hälftelung in Abfindungsfällen; für eine Aufteilung der Grenzpreisdifferenz auch DRUKARCZYK, J.: Zum Problem der angemessenen Barabfindung bei zwangsweise ausscheidenden Anteilseignern, AG 1973, S. 361; GANSWEID, W.: Zur gerichtlichen Überprüfung der angemessenen Barabfindung nach § 305 AktG, AG 1977, S. 339.

2) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Barabfindung ..., aaO, S. 129.

3) Vgl. MATSCHKE: M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 127-244.

4) ebenda, S. 346 (Zitat).

5) Vgl. ebenda, S. 347.

2.3.3.2.2 Grenzen subjektiver Unternehmensbewertung in der Vermittlungsfunktion

So richtig diese Ausführungen für die Bewertungstheorie auch sein mögen, bringt ihnen die Bewertungspraxis doch verschiedene, teils massive Bedenken entgegen. Die aus der Praxis erhobene Kritik bezieht sich dabei vor allem auf folgende Problembereiche:

1. In der Vermittlungsfunktion könnten die für eine subjektive Bewertung benötigten Informationen durch den externen Gutachter idR nicht beschafft werden. [1)]

2. In den Fällen gerichtlich veranlaßter Unternehmensbewertung (sogenannte dominierte Konfliktsituationen) seien neben den betriebswirtschaftlichen Bewertungsgrundsätzen die das jeweilige Rechtsverhältnis ausfüllenden Normen zu beachten, [2)] die eine Abweichung von einer streng subjektiven Bewertung erforderlich machten.

3. Bei den Bewertungsanlässen im Auftrage eines Gerichtes verlange das gerichtliche Verfahren eine "objektivierte" Bewertung, wobei Objektivierung im Sinne von Ermessenseinschränkung des Gutachters zu interpretieren ist. [3)] Da subjektive Bewertungen aufgrund ihrer strengen Zukunftsbezogenheit solche Ermessensspielräume zwangsläufig zur Folge haben, seien sie im gerichtlichen Verfahren abzulehnen.

---

1) Siehe die Ausführungen auf den Seiten 69 ff.
2) Siehe die Ausführungen auf den Seiten 76 ff.
3) Siehe die Ausführungen auf den Seiten 83 ff.

2.3.3.2.2.1 Informationsbeschaffungsproblem des externen Gutachters bei der Entscheidungswertermittlung im Rahmen der Vermittlungsfunktion

Das Problem der Informationsbeschaffung ist im Rahmen der Vermittlungsfunktion deshalb von großer Bedeutung, weil der Gutachter hier, im Gegensatz zur Beratungsfunktion, nicht als "Verbündeter" der Parteien angesehen wird, sondern vielmehr als ihr "Gegner". Dies gilt insbesondere bei den Anlässen gesetzlicher Unternehmensbewertungen, bei denen die Eigentumsänderung bereits vor der Ermittlung des hierfür zu zahlenden Preises erfolgte. Ein gerichtlich bestellter Sachverständiger kann damit regelmäßig nicht mit einer aufrichtigen Unterstützung der Parteien rechnen. Entscheidungswerte können andererseits nur in enger Kooperation zwischen Bewertungsinteressent und Gutachter ermittelt werden. [1] Die Informationsbereitschaft der Parteien im Rahmen der Vermittlungsfunktion wird beeinflußt durch ihren Interessengegensatz. Der "Abfindungspflichtige" wird seine Informationen vornehmlich in Richtung eines niedrigen Unternehmenswertes lenken, der "Abfindungsberechtigte" wird Informationen bereitstellen, die ihm eine möglichst hohe Abfindung in Aussicht stellen, ohne daß der Gutachter deren subjektive Angaben hinreichend überprüfen kann.

---

1) Vgl. SIEBEN, G.: Die Beratungsfunktion ..., aaO, S. 66; das hier für die Praxis der Entscheidungswertermittlung bereits Einschränkungen vorzunehmen sind, zeigt u.a. BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, Wiesbaden 1983; derselbe: Möglichkeiten der Komplexitätsreduktion bei einer prognose-orientierten Unternehmensbewertung. In: ZfbF 1980, S. 50-73; ebenso COENENBERG, A.G.: Entscheidungsorientierte ..., aaO, S. 498-499; COENENBERG; A.G.: Das Informationsproblem in der entscheidungsorientierten Unternehmensbewertung, ZIR 1971, S. 57-76.

"Die entscheidungsorientierte Unternehmensbewertung beruht auf einem Nutzenvergleich der jeweils mit oder ohne das Bewertungsobjekt optimalen Dispositionen. Der Entscheidungswert eines Unternehmens hängt somit von den Dispositionsmöglichkeiten und deren Konsequenzen sowie von den Nutzenvorstellungen (Zielvorstellungen) des Entscheidungsträgers ab. Für die praktische Ermittlung von Entscheidungswerten führen diese Abhängigkeiten zu den Grundsätzen der Entscheidungsfeld- und Zielbezogenheit." [1] Aus dem Entscheidungsfeld gehen in die Bewertung die erwarteten Ergebnisse des Bewertungsobjektes ein und die alternativen "...Kapitaldispositionsmöglichkeiten sowie die zur Erzielung dieser Ergebnisse verfügbaren Finanzierungsmöglichkeiten..." [2] Der Grundsatz der Zielbezogenheit umfaßt einmal die "...vom Entscheidungsträger erstrebten Sachverhalte (Zielgrößen oder Ergebnisarten)..." und zum anderen die Präferenzrelationen des Entscheidungsträgers. [3]

Die von dem Entscheidungsträger erwarteten Ergebnisse des Bewertungsobjektes hängen neben "...objektiven Faktoren, wie z.B. Substanz, Standort, bestehende Verträge, Marktstruktur, know how..." von den individuellen Gestaltungsmöglichkeiten des Entscheidungsträgers ab. [4] Die individuellen Gestaltungsmöglichkeiten sind für die Parteien idR nicht die gleichen. So treten auf der Käuferseite (Abfindungsleistender) durch ihre Gestaltungsmöglichkeiten häufig Synergieeffekte auf, die eine wesentliche Abweichung der Grenzpreise herbeiführen können. [5]

---

1) COENENBERG A.G./SIEBEN, G.: Unternehmensbewertung: In HWB, Bd. I/3,4. Aufl. 1976, Spalte 4065 (Zitat).

2) ebenda, Spalte 4066 (Zitat).

3) ebenda, Spalte 4070 (Zitat).

4) ebenda, Spalte 4066 (Zitat).

5) Vgl. KÜTING, K.H.: Zur Bedeutung und Analyse von Verbundeffekten im Rahmen der Unternehmensbewertung, BFuP 1981, S. 175-189.

Die in der Praxis häufig vorzufindende Annahme der unveränderten Fortführung der Unternehmung führt in einem solchen Fall zu falschen Entscheidungswerten und damit auch falschen Einigungswerten. [1] Ebenso kann die Annahme der Liquidation bei ertragsschwachen Unternehmen nur dann der Bewertung zugrundegelegt werden, wenn diese Annahme mit den Planungen der Parteien konform geht. [2] Betrachtet der Entscheidungsträger als Zielgröße (Ergebnisart) ausschließlich finanzielle Größen, stellt sich der Unternehmenswert als Zukunftsentnahmewert dar. "Die Nettoentnahmeerwartungen ergeben sich als Residualgrößen der erwarteten künftigen Einnahmen und Ausgaben zwischen Unternehmung und der Umwelt." [3] Die Bestimmung der Zahlungen ist ein Planungsproblem, da sie von unternehmenspolitischen Entscheidungen abhängen. Der Eigner kann sowohl die Zahlungen zwischen der Unternehmung und der Umwelt, wie die zwischen der Unternehmung und sich beeinflussen. Jede Zahlung ist also stets auf einen bestimmten Plan zurückzuführen. [4] Es müßten im Rahmen einer umfassenden Gesamtplanung Absatz-, Produktions-, Beschaffungs-, Lagerhaltungs-, Finanz- und Bilanzierungspläne der Gesellschaft für einen möglichst langen Zeitraum erstellt werden, aus denen dann die Ausschüttungen (Zahlungen) an den Eigner abzuleiten wären. [5]

---

1) Vgl. SIEBEN, G.: Beratungsfunktion..., aaO, S. 65.

2) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 116.

3) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 227 (Zitat).

4) Vgl. BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 27.

5) Vgl. SIEBEN, G./SCHILDBACH, Th.: aaO, S. 459.

Dieses Vorgehen verbietet sich schon u.a. wegen des benötigten Datenaufwandes, zumindest für externe Bewerter. [1] Die Einbeziehung von Planungsüberlegungen in das Bewertungskalkül erfordert die Kooperationsbereitschaft des Entscheidungsträgers (der Parteien) mit dem Gutachter, die in der Vermittlungsfunktion jedoch nicht erwartet werden kann. [2] Der Gutachter kann vorhandene Planungen kaum überprüfen und fehlende Planungen des Entscheidungsträgers nur selten ersetzen. [3]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze..., aaO, S. 102; BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 26-31. Dieser nennt folgenden Anforderungskatalog für jedes Modell der Grenzpreisermittlung: Es "...sollte für die Projektion der Vorteilserwartungen
   - die Prognose unbeeinflußbarer Ereignisse mit der Planung beeinflußbarer Ereignisse verbinden,
   - die Unsicherheit über das Eintreten prognostizierter Ereignisse und über funktionale Abhängigkeiten zwischen unternehmenswertbestimmenden Determinanten deutlich machen,
   - eine Alternativplanung im Sinne einer Berücksichtigung verschiedener Handlungsmöglichkeiten für den Unternehmer zulassen und
   - einen langfristigen Planungshorizont aufweisen.", S. 23 (Zitat).

2) Vgl. auch RIBBERT, B.: Unternehmensbewertung durch einen Schiedsgutachter, DB 1978, S. 2086; dagegen wendet MATSCHKE ein, daß auch bei anderen Verfahren Manipulationsmöglichkeiten bestünden: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 116-117.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze..., aaO, S. 102.

Vergleichsbasis der entscheidungsorientierten Bewertung ist die vom Unternehmen als Bewertungsobjekt "...verdrängte (ermöglichte) Mittelanlage bzw. die vom Bewertungsobjekt erforderte (verdrängte) Mittelaufnahme." [1] Vergleichsobjekte bei der Entscheidungswertermittlung müssen Marginalobjekte sein, d.h., es muß sich um "...die gerade noch realisierte, renditeschwächste Mittelanlage oder die gerade noch zu realisierende, kostenungünstigste Mittelaufnahme..." handeln. [2] Die optimalen Marginalobjekte sind praktisch selten bekannt. Diese kennt man erst, "...wenn der optimale Investitions- und Finanzierungsplan jeweils mit und ohne die zu bewertende Unternehmung für die Planungsperiode festliegt." [3] Exakt läßt sich der Unternehmenswert "...nur mittels einer simultanen Optimierung des Investitions- und Finanzierungsprogramms ermitteln (Totalmodell); eine Anwendung der Diskontierungsmethode als eigenständige Bewertungsmethode kommt nur als vereinfachte Näherungslösung in Betracht (Partialmodell)." [4] Praktisch ist der Bewerter jedoch auf Vereinfachungen angewiesen. Insofern müssen die Marginalobjekte oft geschätzt werden.

Wie der aus dem Bewertungs- und Vergleichsobjekt erwartete Nutzen zu messen ist, hängt von dem Zielsystem des Entscheidungsträgers ab. Dieses erfordert zunächst die Bestimmung der vom Entscheidungsträger erstrebten Sachverhalte (Zielgrößen oder Ergebnisarten). Diese lassen sich unterteilen in finanzielle (Ausschüttungen, Gewinne) und nichtfinanzielle Ziele (Macht, Prestige, Fortführung der Familientradition, Selbständigkeit etc.).[5]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 130 (Zitat).

2) ebenda, S. 144 (Zitat).

3) COENENBERG, A.G./SIEBEN, G.: Unternehmensbewertung, aaO, Spalte 4068 (Zitat).

4) ebenda, Spalte 4068 (Zitat).

5) Vgl. SIEBEN, G.: Beratungsfunktion..., aaO, S. 63.

Die vom Gutachter der Bewertung zugrundegelegten Ergebnisse müssen die vom Entscheidungsträger erstrebten Sachverhalte vollständig wiedergeben. Legt der Gutachter andere oder nur einen Teil der vom Entscheidungsträger erstrebten Sachverhalte zugrunde, "...so löst er ein Problem, das sich in der Realität so gar nicht stellt - mit allen möglichen (negativen) Konsequenzen für die Brauchbarkeit seines Vermittlungsvorschlages." [1] Die Quantifizierung nichtfinanzieller Ziele ist ohne Parteiunterstützung nicht möglich. Die herrschende Meinung beschränkt sich bei der Unternehmensbewertung im Rahmen der Vermittlungsfunktion deshalb auch auf die Berücksichtigung allein finanzieller Ziele. [2]

Das Zielsystem muß neben den angestrebten Sachverhalten "...Präferenzrelationen enthalten, mittels derer die Merkmalsausprägungen der Ergebnisse von Bewertungs- und Vergleichsobjekt zu je einem Nutzenwert zusammengefaßt werden können." [3] Grundsätzlich werden Art-, Höhen-, Zeit- und Risikopräferenzen benötigt. [4] Für die praktische Bewertung ist vor allem die Risikopräferenz wichtig. Aussagen über künftige Unternehmensgewinne sind unsicher. Diese Unsicherheit drückt sich in mehrwertigen Erwartungen aus.

Die Mehrwertigkeit der Erwartungen kann beim Entscheidungswert nur mittels der individuellen Risikopräferenz des Entschei-

---

1) MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), aaO, S. 115 (Zitat).

2) Vgl. aber zu Kauf/Verkauf-Entscheidungen die Vorschläge bei SIEBEN, G./ZAPF, B.: Unternehmensbewertung als Grundlage unternehmerischer Entscheidungen, Stuttgart 1981, S. 25 ff.

3) COENENBERG, A.G./SIEBEN, G.: Unternehmensbewertung, aaO, Spalte 4070 (Zitat).

4) Vgl. hierzu MATSCHKE, M.J.: Der Entscheidungswert..., S. 78-100.

dungsträgers im Bewertungskalkül berücksichtigt werden. [1] Risikonutzenfunktionen des Entscheidungsträgers sind jedoch praktisch nicht bekannt, weshalb für die Entscheidungswertermittlung ein anderer Weg eingeschlagen werden muß.

Der Bewerter kann dem Entscheidungsträger stattdessen die mögliche Bandbreite der Entnahmeerwartungen aufzeigen und läßt diesen selbst die Gewichtung vornehmen. [2] Die Risikogewichtung läßt sich in der Praxis mithin nur über einen Abstimmungsprozeß mit dem Entscheidungsträger vornehmen. In der Vermittlungsfunktion kann der Gutachter aufgrund des Interessenkonfliktes jedoch nicht mit zutreffenden Risikogewichtungen der Parteien rechnen. Hier muß daher eine andere Lösung angestrebt werden. [3]

1) Vgl. COENENBERG, A.G./SIEBEN, G.: Unternehmensbewertung, aaO, Spalte 4071; vgl. desweiteren stellvertretend folgende Literatur zur Berücksichtigung des Risikos bei Unternehmensbewertungen: BALLWIESER; W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes bei der Unternehmensbewertung unter Berücksichtigung von Risiko und Geldentwertung, BFuP 1981, S. 97-114; BRETZKE, W.R.: Das Prognoseproblem bei der Unternehmensbewertung, Düsseldorf 1975; derselbe: Die Nutzung von Prognoseverfahren und die Berücksichtigung des Risikos in der Praxis der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE, W./SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 201-224; derselbe: Zur Berücksichtigung des Risikos bei der Unternehmensbewertung, WPg 1977, S. 399-405; COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung mit Hilfe der Monte-Carlo-Simulation, ZfB 1970, S. 793-804; derselbe: Das Informationsproblem in der entscheidungsorientierten Unternehmensbewertung, ZIR 1971, S. 57-76; KRAG, J.: Die Berücksichtigung der Ungewißheit in der Unternehmensbewertung mit Hilfe eines modifizierten Ertragswertkalküls, ZfB 1978, S. 439-451; KROMSCHRÖDER, B.: Unternehmensbewertung und Risiko, Berlin/Heidelberg 1979; LAUX, H.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, ZfB 1971, S. 525-540; MATSCHKE, M.J.: Der Entscheidungswert der Unternehmung, Wiesbaden 1975; MAUL, K.M.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, WPg 1976, S. 573-579; MOXTER, A.: Grundsätze..., aaO, S. 138 f., 146 ff., 155 ff.; REUTER, A.: Risiko und Unternehmensbewertung. In: Handbuch der Unternehmensbewertung, aaO, Abschnitt I, 7, S. 1-7; derselbe: Die Berücksichtigung des Risikos bei der Bewertung von Unternehmen, WPg 1970, S. 265-270; GÖPPL; H.: Unternehmensbewertung und Capital-Asset-Pricing-Theorie, WPg, 1980, S. 237-245.

2) BRETZKE, W.R.: Die Nutzung von Prognoseverfahren..., aaO, S. 209 ff.

3) Vgl. die Ausführungen unter Gliederungspunkt 3.2.1.3.

2.3.3.2.2.2 Einfluß des Rechtsverhältnisses auf den Einigungswert

Liegen den Bewertungsanlässen gesetzliche Regelungen zugrunde, kann der neutrale Gutachter den Einigungswertvorschlag nicht ohne Beachtung des Rechtsverhältnisses ermitteln.

Für die Ermittlung des Abfindungsanspruchs ausscheidender Gesellschafter fordern daher in jüngerer Zeit juristische Beiträge, [1] die hier vorzunehmende Unternehmensbewertung als Rechtsproblem bzw. Rechtsfrage zu begreifen.

---

1) Vgl. für Rechtsfrage GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 8 ff.; derselbe: Unternehmensbewertung als Rechtsproblem, JZ 1981, S. 642 ff.; derselbe: Elemente der Unternehmensbewertung. In: Freiheit und Verantwortung im Recht, Festschrift für Arthur Meier-Hayos, Bern, 1982, S. 193-202; derselbe: Die Bewertung von Anteilen an Unternehmen, JZ 1981, S. 769-775; BEYERLE, K.: Die Unternehmensbewertung im gerichtlichen Verfahren. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf. Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 247-264; MEILICKE, W.: Die Barabfindung..., aaO, S. 26 ff.; SCHMIDT, K.: Handelsrecht, 1980, S. 54 ff.; LUTTER, M.: Materielle und förmliche Erfordernisse eines Bezugsrechtsausschlusses - Besprechung der Entscheidung BGHZ 71, 40 (Kali + Salz)-, ZGR 1979, S. 416 ff.; kritisch auch FLECK, H.-J.: Podiumsdiskussion: Die steuerlichen Grundsätze der Unternehmensbewertung, insbesondere bei Anteilen an Kapitalgesellschaften, StbJb 1981/82, S. 277 ff.; RÄNSCH; U.: Die Bewertung von Unternehmen als Problem der Rechtswissenschaften, AG 1984, S. 204; für die Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich jüngst PILTZ, D.J./WISSMANN; E.: Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich nach Scheidung, NJW 1985, S. 2673-2684.

Der Jurist sei bei gesetzlichen Bewertungsanlässen aus zwei Gründen gefordert:

- Enthalte das Gesetz unbestimmte Rechtsbegriffe, wie z.B. die Angemessenheit der Abfindung (§ 305 Abs. 3, S. 2 AktG), sei deren Ausfüllung eine typische Rechtsfrage. [1]
- Bei den Abfindungsfällen gehe es nicht um eine "...isolierte Bestimmung "des" Unternehmenswertes, sondern um ein normatives Problem innerhalb einer rechtlichen Sonderbeziehung...".[2] "Es geht um die Wertermittlung im Rahmen eines bestimmten Rechtsverhältnisses zwischen bestimmten Personen!". [3] Die Wertermittlung selbst werde somit durch diese rechtliche Sonderbeziehung geprägt. Denn sie hat der "... Interessenlage der Parteien, dem Sinn der gesetzlichen Regelung und den wirtschaftlichen Folgen sachgerecht Rechnung..." zu tragen. [4] Die Festlegung der hierbei vorausgesetzten Wertungen sei aber eine typische Aufgabe der Rechtswissenschaft. [5]

Aus dieser Qualifizierung als Rechtsproblem wird bei gerichtlichen Gutachten die Forderung abgeleitet, die Entscheidung der bewertungserheblichen Größen nicht dem Gutachter zu überlassen, denn damit entzöge sich das Gericht ihm zugedachter Aufgaben. [6] "Alle Einflußgrößen im Bewertungsgutachten, die subjektiv bestimmt sind und die im normalen Bewertungsgutachten [7] vom Auftraggeber dem Gutachter vorgegeben werden, muß im gerichtlichen Verfahren unabdingbar die Richterbank vorgeben.

---

1) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung als Rechtsproblem, aaO, S. 642; RÄNSCH, U.: aaO, S. 204.

2) RÄNSCH, U.: aaO, S. 204 (Zitat).

3) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung als Rechtsproblem, aaO, S. 643 (Zitat).

4) LG Hannover 6.2.1979, AG 1979, S. 234-235 (Zitat).

5) Vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 204.

6) Vgl. BEYERLE; K.: aaO, S. 253 ff.; RÄNSCH, U.: aaO, S. 204 ff.

7) Angesprochen ist die Beratungsfunktion.

Sie darf die Entscheidung über diese subjektiven Elemente nicht dem Gutachter überlassen." [1] Der Gutachter verliert damit seine streitentscheidende Funktion und "...wird zum Berater eines Gerichts mit der gleichen Funktion, wie er Berater und nicht Entscheidungsträger im Rahmen eine privaten Gutachterauftrages ist."[2] Diese Forderung widerspricht einerseits der Rechtsprechung des BGH, [3] andererseits ist für den mit gerichtlichen Gutachten beauftragten Personenkreis schwer vorstellbar, wie diese Forderung (in dieser Ausprägung) in der gerichtlichen Praxis erfüllt werden soll. Dem stehen nicht nur zeitliche Probleme entgegen. Ob der Sachverständige Bewertungsvorgaben in diesem Sinne erhält, hängt nicht zuletzt auch von dem Kenntnisstand des Gerichts ab. Zu fordern ist von dem Sachverständigen eine weitgehende Offenlegung aller Einflußgrößen im Bewertungsgutachten, damit seine Wertungen und die Entwicklung des Ergebnisses der Richterbank erkennbar und nachvollziehbar werden. Kommt der Richter seiner Kontrollfunktion nach, kann nicht behauptet werden, die streitentscheidende Funktion liegt allein beim Sachverständigen.

Von Interesse ist jedoch, wie die Autoren, die für eine Qualifizierung der Unternehmensbewertung als Rechtsfrage eintreten, die Einigungswertermittlung aus juristischer Sicht sehen.

Auch für den Juristen ist der Unternehmenswert ein subjektiver Wert, der sich aus der Beziehung einer bestimmten Person zu dem Unternehmen ergibt. "Der Wert des Unternehmens ist letztlich - wie jeder Vermögenswert - abhängig von dem Nutzen, den das Unternehmen dem jeweiligen Eigentümer in seiner jeweiligen Situation stiftet; er ist als Nutzwert stets subjektbezogen." [4]

---

1) BEYERLE, K.: aaO, S. 259 (Zitat); Vgl. auch RÄNSCH, U.: aaO, S. 204.

2) BEYERLE, K.: aaO, S. 259 (Zitat); anderer Auffassung THOENNES, H.: Die Rechtsprechung zur Unternehmensbewertung aus der Sicht der Berufspraxis. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 275.

3) Siehe Fußnote 1) auf Seite 156.

4) GROßFELD: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 18-19 (Zitat); vgl. auch RÄNSCH, U., aaO, S. 205.

Aus diesem Grunde ergeben sich für verschiedene Personen unterschiedlich hohe Unternehmenswerte. "Bei einem "objektiven" Unternehmenswert müssen Annahmen über Pläne und Möglichkeiten eines "normalen" Investors gemacht werden. Diese Annahmen sind beliebig und werden dem Gutdünken des Gutachters überlassen: Der so ermittelte Unternehmenswert ist daher nur scheinbar "objektiv"." [1] Da der Unternehmenswert subjektbezogen ist, existieren zwei Grenzwerte, die Preisgrenze des Veräußerers und die des potentiellen Erwerbers. "Es ist dann zu prüfen, wo eine Einigung möglich oder rechtlich geboten erscheint." [2] Das unter Gliederungspunkt 2.3.3.2.1 beschriebene Verfahren der Aufteilung der Grenzpreisdifferenz ist aus der Sicht des Juristen jedoch einzuschränken und zu ergänzen. [3] Aus der Parteienbezogenheit des Einigungswertes folgt, daß er grundsätzlich zwischen den Grenzwerten der Parteien liegen muß, um von diesen als angemessen erachtet zu werden. "Die Theorie subjektiver Unternehmensbewertung setzt somit auch hier den Rahmen. Doch wird sie in besonderer Weise durch die gebotene Rücksichtnahme auf die Interessen der anderen Beteiligten modifiziert. ...Das führt zu einer Einschränkung des individuellen Ansatzes. Der Zwang dazu ergibt sich ... aus der Eigenart richterlicher Entscheidungsfindung und vor allem, aus Normen, die das jeweilige Rechtsverhältnis regeln." [4]

---

1) RÄNSCH, U.: aaO, S. 205 (Zitat) mit Hinweis auf BRETZKE, W.R.: Problematik..., BFuP 1976, S. 543 ff.

2) RÄNSCH, U.: aaO, S. 206 (Zitat).

3) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 22-23.

4) ebenda, S. 23-24 (Zitat).

Es kommt beim Einigungswert in diesem Sinne darauf an, was das Unternehmen zwischen den am Rechtsverhältnis Beteiligten wert ist. Der individuelle Ansatz findet seine Grenzen schon im Informationsproblem. Es ist zu bezweifeln, daß diese Grenzpreise in einem juristischen Verfahren zutreffend ermittelt werden können. "Außerdem gibt es subjektive Erwägungen so individueller Art, daß sie im Verhältnis zu einem Partner nach dem Sinn des jeweiligen Rechtsverhältnisses keine Beachtung finden können." [1] Diese Einschränkungen zwingen zu einer "parteienbezogenen Anpassung", einer Bewertung, "... die für die jeweils Beteiligten - und nur für sie - gleichmäßig gilt." [2] Den Ansatz findet das Rechtsverhältnis in den gesetzlichen oder vertraglichen Regelungen. Enthalten diese Bewertungsvorschriften, sind sie beim Einigungswertvorschlag unmittelbar zu berücksichtigen. [3] Eine weitere Einschränkung des individuellen Ansatzes ist, so GROßFELD, "...im Interesse der Rechtssicherheit ..." geboten. "In der Praxis verlangt die so gebotene Parteienorientierung eine Typisierung." [4] Es ist nicht auf die ganz individuellen Verhältnisse abzustellen, sondern auf die Verhältnisse, die für die am Rechtsverhältnis Beteiligten als typisch gelten können. [5]

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 24-25 (Zitat).

2) ebenda, S. 25 (Zitat).

3) Vgl. ebenda, S. 25-26; Beispiele: § 305 Abs. 3 S. 2 AktG (Zurückdrängung des Börsenwertes), § 73 GenG (Buchwertabfindung).

4) ebenda, S. 26 (Zitat).

5) Vgl. ebenda, S. 26-27.

Juristisch noch nicht gelöst ist die Frage, wie die verbleibende Grenzpreisdifferenz, der "gemeinsame Gewinn" zwischen den Parteien aufzuteilen ist. [1)]

Betrachtet man die Rechtsprechung zur Unternehmensbewertung, so muß man feststellen, daß diese die Wandlung vom objektiven zum subjektiven Unternehmenswert noch nicht nachvollzogen hat. [2)] Damit stellt sich für diese auch nicht die Frage unterschiedlicher Grenzpreise als Ausgangspunkt der Einigungswertermittlung. [3)]

---

1) Vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 206 ff. spricht von der Verteilung des gemeinsamen Gewinns zwischen niedrigem Grenzpreis des Abzufindenden und höherem Grenzpreis des Abfindenden. "Der Richter muß danach dem Bewertungsgutachter auch vorgeben, auf welcher Grenzpreisbasis die Abfindung zu berechnen und ob der "gemeinsame Gewinn" bei der Abfindung zu berücksichtigen ist." S. 207 (Zitat); Selbst spricht er sich für die Abfindung zum Grenzpreis des Ausscheidenden aus, S. 206-207; BEYERLE, K. verlangt für die Abfindung ausscheidender Minderheiten deren Abfindung zum Grenzpreis der Mehrheit, d.h. der abfindenden Gesellschafter. Ansonsten werde keine volle Abfindung erreicht, aaO, S. 254, 263. ebenso LUTTER, M.: aaO, S. 417 ff.; für Teilung der Grenzpreisdifferenz GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 134-135; unentschieden wohl MEILICKE, W.: Barabfindung..., aaO, S. 53 bzw. 79; gegen eine Berücksichtigung von Verbundeffekten im Abfindungswert OLG-Hamburg vom 17.8.1979, AG 1980, S. 163-165; ebenso LG Dortmund vom 31.10.1980, AG 1981, S. 236-238.

2) Vgl. zur Rechtsprechung im Überblick BUSSE VON COLBE, W.: Die Ressonanz betriebswirtschaftlicher Erkenntnisse zur Unternehmensbewertung in der zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Rechtsprechung, StbJb 1981/82, S. 257-274; derselbe: Die Rechtsprechung zur Bewertung ertragsschwacher Unternehmen, BFuP 1984, S. 508-517; THOENNES, H.: Die Rechtsprechung..., aaO, S. 265-275.

3) Vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 206.

Nach GROßFELD steht die Rechtsprechung dennoch nicht der subjektiven Bewertungslehre entgegen. Wenn hier betont wird, daß sich die Bewertung nicht nach subjektiven, sondern nach objektiven Kriterien zu richten hat, geht es vielmehr darum, "... die subjektiven Kriterien objektiv zu werten - sie zu "bepreisen" - d.h. aus der Sicht eines unabhängigen Dritten einzuschätzen." 1)

Faßt man diese Ausführungen zusammen, so sind folgende Aussagen zu treffen:

- Auch unter juristischen Erwägungen ist der Unternehmenswert stets subjektbezogen.

- Damit sind die verschiedenen Interessenstandpunkte (Grenzpreise) der Parteien auch hier Ausgangspunkt des Einigungswertes.

- Eine Einschränkung des individuellen Ansatzes wird jedoch dahingehend verlangt, daß nicht alle subjektiven Parteiinteressen den rechtsgeprägten Einigungswert beeinflussen dürfen. Die Einschränkung bestimmt das zugrundeliegende Rechtsverhältnis.

- Die Rechtssicherheit verlangt eine Typisierung.

- Kontrovers diskutiert wird die Frage, wie die Grenzpreisdifferenz auf die Parteien aufzuteilen ist.

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 19 (Zitat).

2.3.3.2.2.3 Forderung nach Objektivierung

Der Einigungswert, der nach den obigen Grundsätzen ermittelt wird, ist nicht beweisbar, nicht für jedermann nachprüfbar. Dies liegt in der Subjekt- und Zukunfsbezogenheit der Bewertung begründet. Die Einigungswertermittlung in diesem Sinne räumt dem Bewerter daher einen großen Ermessensspielraum ein. Bei Gefahr des Ermessensmißbrauchs kann es geboten sein, diesen Ermessensspielraum zu begrenzen oder auszuschalten. In diesem Falle greift man auf objektivierte, sprich vereinfachte Bewertungsverfahren zurück. Jedoch muß man sich vor Augen halten, daß ein solches Verfahren stets zu Lasten eines wirklichen Einigungswertes geht. [1] Gefordert wird die Objektivierung insbesondere für die Bewertungen im Auftrage eines Gerichts. Zunächst sei jedoch dargestellt, was unter Objektivierung zu verstehen ist.

Zwei Formen der Objektivierung bieten sich an:

- die Ertragswertobjektivierung und
- der Einzelbewertungsansatz. [2]

Der Ertragswert wird durch zwei Komponenten bestimmt:

Die aus dem Unternehmen fließenden Erfolge und den Kapitalisierungszinsfuß als Ausdruck des Alternativenvergleichs. Soll das Ertragswertverfahren objektiviert werden, müssen bei beiden Komponenten die Ermessensspielräume des Bewerters ausgeschaltet oder beschränkt werden. Bei den Erfolgen geschieht dies üblicherweise durch den Rückgriff auf die in der Vergangenheit erzielten Erträge. Diese werden als für die Zukunft repräsentativ unterstellt.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 33.
2) Vgl. ebenda, S. 33.

Erhält der Bewerter diesbezügliche Vorgaben, müssen diese enthalten

- die Art der heranzuziehenden Erträge (Steuerbilanz, Handelsbilanz),
- den zu betrachtenden Zeitraum
- und die Gewichtungsmethode der Vergangenheitserträge.[1)]

Beim Kalkulationszinsfuß wird in diesem Zusammenhang regelmäßig auf den landesüblichen Zins zurückgegriffen, dessen Ermittlung nur geringe Probleme aufwirft. Der Vergleich unsicherer Unternehmenserträge und sicherer Kapitalzinsen erfordert aber hier einen Risikozuschlag zum Kapitalzins. [2)] Dieser kann vom Gutachter nicht ermessensfrei bestimmt werden. Soll das Verfahren seine Objektivierungsaufgabe erfüllen, muß auch dieser Risikozuschlag dem Bewerter vorgegeben werden. [3)] Ist der objektivierte Ertragswert unter den geforderten Angaben auch relativ einfach zu ermitteln, so hat er doch den Nachteil, daß nicht nur der Gutachter, sondern auch u.a. die konfligierenden Parteien oft bessere Informationen über die wirklichen Größen haben. Sie wissen, daß beispielsweise die in der Vergangenheit erzielten Gewinne für die Zukunft nicht repräsentativ sind. Trotzdem sollen sie den so ermittelten Wert u.U. als Einigungswert akzeptieren. Sind die Vergangenheitsgewinne künftig nicht mehr erzielbar, muß sich der ausgleichspflichtige Unternehmer oder Gesellschafter benachteiligt fühlen. Sind die Vergangenheitsgewinne zu gering, weil sich getätigte Investitionen erst künftig auszahlen, muß sich der Ausgleichsberechtigte benachteiligt fühlen.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 34.

2) Siehe Seite 228 ff.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 34.

Eine weitere Möglichkeit der Objektivierung besteht in der Einzelbewertung der Vermögensobjekte und Schulden des Unternehmens. Der Gesamtwert des Unternehmens setzt sich danach aus den addierten Werten der Vermögensobjekte abzüglich der Schulden zusammen. Anders als bei der Ertragsbewertung wird beim Einzelbewertungsansatz der Gesamtwert des Unternehmens nicht über den potentiellen Preis der den Unternehmenserträgen gleichwertigen Ertragserwartungen bestimmt, sondern indirekt über die Preise der im Unternehmen vorhandenen Vermögensobjekte und Schulden. Die Objektivierung mit Hilfe des Einzelbewertungsansatzes hängt davon ab, welche Preise der Bewertung zugrundegelegt werden: die tatsächlich gezahlten Preise (Anschaffungskosten) oder die potentiellen Preise (Verkehrswerte). Letztere bedingen ebenfalls Schätzprobleme (Ermessensspielräume), falls die Verkehrswerte überhaupt zu ermitteln sind. [1] MOXTER unterscheidet folgende Stufen der Ermessensbeschränkung beim Einzelbewertungsansatz:

"(1) Es werden nur einzelverkehrsfähige Objekte berücksichtigt, für die Anschaffunspreise nachweisbar sind; diese Objekte werden mit ihren Anschaffungspreisen bewertet ("Vollobjektivierung").

(2) Es werden wiederum nur Objekte berücksichtigt, für die Anschaffungspreise nachweisbar sind, aber der Ansatz erfolgt zu potentiellen Preisen, also den Verkehrswerten ("Teilobjektivierung").

(3) In dem Maße, in dem Objekte einbezogen werden, die nicht als solche am Markt angeschafft wurden (die also keine nachweisbaren Anschaffungspreise haben), wird der Objektivierungseffekt der Einzelbewertung fragwürdig ("Scheinobjektivierung")". [2]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 35.

2) ebenda, S. 35-36 (Zitat).

Die Vollobjektivierung scheidet bei der Unternehmensbewertung aus, da diese auch selbsterstellte materielle Vermögenswerte unberücksichtigt läßt. Selbsterstellte Anlagen, Maschinen etc. haben keine Anschaffungskosten. Herstellungskostenberechnungen eröffnen erhebliche Ermessensspielräume. Die Teilobjektivierung erfüllt die Zielsetzung der Ermessensbeschränkung nur, wenn die Verkehrswerte der Gegenstände am Markt direkt erkennbar sind. Dies ist aber bereits für einen Großteil der Gegenstände zu verneinen, z.B. für alle gebrauchten Anlagen, unfertigen Erzeugnisse etc. Je mehr nichtmarktgängige Vermögenswerte einbezogen werden, umso größer wird das Ermessen des Bewerters. [1]

Auch der Substanzwert ist ein Einzelbewertungsansatz. [2] Unter ihm versteht man die Summe der mit den Wiederbeschaffungskosten angesetzten einzelnen Vermögensobjekte und Schulden. Der Substanzwert wird ermittelt unter dem Gesichtspunkt der Reproduktion des Unternehmens. Es wird nach dem Betrag gefragt, der aufzuwenden wäre, wenn das zu bewertende Unternehmen wiederhergestellt werden müßte. Soll der Substanzwert Objektivierungsfunktion erfüllen, hängt das Erreichen dieses Ziels von den in den Status einzubeziehenden Vermögensgegenständen ab. Je mehr nichtmarktgängige Vermögensgegenstände einbezogen werden, umso mehr Ermessen kommt dem Bewerter zu, d.h. umso mehr schwindet die Objektivierungsfunktion.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 36.

2) Vgl. zu den Substanzwertverfahren u.a. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 41-73; HELBLING, C.: Unternehmensbewertung und Steuern. IdW-Verlag GmbH Düsseldorf, 4. Auflage 1982, S. 72-94; VIEL, J./BREDT, O./RENARD, M.: Die Bewertung von Unternehmen und Unternehmensanteilen. 4. Auflage Stuttgart 1971, S. 25-41; JOACHIM, A./WAGNER, F.: Was ist mein Unternehmen wert?, Kissing 1981, S. 23-54; WÖHE, G.: Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 15. Aufl., München 1984, S. 711-712.

Ein Substanzwert ohne die nichtmarktgängigen Vermögensgegenstände, d.h. auch insbesondere ohne die immateriellen Vermögensgegenstände, erfüllt aber nicht die Zielsetzung der Wiedergabe der vollen Reproduktionskosten des Unternehmens. Der Substanzwert als Teilreproduktionswert gibt einem Käufer nicht den Betrag an, den er aufwenden müßte, um die Erträge des zu bewertenden Unternehmens zu erzielen. Daraus folgt für die Substanzwertermittlung, daß, je aussagefähiger der Substanzwert im Sinne eines Vollreproduktionswertes ist, seine Objektivierungsfunktion umso mehr schwindet.
Die Objektivierung mittels des Substanzwertes wird weiter beeinträchtigt durch die Aussonderung von nichtbetriebsnotwendigen Vermögenswerten. [1] Nichtbetriebsnotwendiges Vermögen bedarf keiner Reproduktion und wird somit bei der Ermittlung des Substanzwertes mit Veräußerungspreisen anstelle von Wiederbeschaffungskosten angesetzt. Welche Vermögensgegenstände aber nichtbetriebsnotwendig sind, kann von dem Bewerter nicht ermessensfrei beurteilt werden. Das nichtbetriebsnotwendige Vermögen ist eine subjektive, d.h. eignerbezogene Größe, da sein Umfang sich nicht ohne die Unternehmensplanung bestimmen läßt. Bei beabsichtigten Änderungen in der Unternehmensfortführung können bei heutigem Konzept nichtbetriebsnotwendige Vermögensgegenstände zu betriebsnotwendigen werden und umgekehrt. Für den Bewerter ist ein Urteil hierüber nicht ermessensfrei möglich. Die Abweichung vom wirklichen Unternehmenswert wird umso größer, je größer die Abweichung von den Verkaufspreisen zu den Wiederbeschaffungskosten ist. Soll der Substanzwert aussagefähig sein, d.h. die vollen Reproduktionskosten des zu bewertenden Unternehmens wiedergeben, kann er keine Objektivierungsfunktion erfüllen.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 41.

Diese erfüllt der Substanzwert allenfalls als Teilreproduktionswert, d.h u.a. ohne die Reproduktion der immateriellen Vermögenswerte. Teilreproduktionswerte sagen aber nichts über den wirklichen Unternehmenswert aus. Sie sind sowohl als Unternehmenspreis als auch zur Kontrolle der Unternehmenserträge irrelevant. Nur ein Vollreproduktionswert kann als Grenzpreis eines Käufers angesehen werden. Denn ein Unternehmenskäufer dürfte nicht mehr für das bestehende Unternehmen zahlen, als die Reproduktion (= Nachbau) dieses Unternehmens insgesamt kostet. Beispiel: Der geforderte Kaufpreis beträgt TDM 100, der Nachbau kostet den Käufer aber nur TDM 80. Der Substanzwert (als Vollreproduktionswert) wird hier zum Höchstpreis. Jedoch wird hiermit die Ertragswertermittlung nicht überflüssig. Liegt der Ertragswert unter diesem Substanzwert, hat der Substanzwert (auch als Vollreproduktionswert) seine Eigenschaft als Preisgrenze verloren. Der Käufer dürfte hier nicht mehr als den niedrigeren Ertragswert zahlen. Der Substanzwert als Vollreproduktionswert kann mithin kein Mindest-Ertragswert, allenfalls ein Höchst-Ertragswert sein. Der Substanzwert kann den Ertragswert nicht ersetzen, er kann ihn nicht einmal überprüfen. Die Ermittlung von Vollreproduktionswerten ist ohne die Schätzung der künftigen Erträge nicht möglich. "Denn die Ermittlung des Vollreproduktionswertes basiert gerade - wie die Ertragswertermittlung - auf gegebenen Ertragsschätzungen; nur wenn die Ertragsschätzung festliegt, kann bestimmt werden, welcher Investitionsbetrag erforderlich ist, um diesen Ertrag auf dem Wege über den Unternehmensnachbau zu erzielen. Ein Unternehmen "voll" zu reproduzieren heißt, auch die Summe der immateriellen Werte, also auch den "Geschäftswert", zu reproduzieren (Kunden- und Lieferantenbeziehungen, Belegschafts- und Managementqualität etc.); eine Berechnung der entsprechenden Ausgaben setzt die Kenntnis der erwarteten Erträge (des zu Reproduzierenden!) voraus." [1]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 44 (Zitat).

Ein Teilreproduktionswert, der die immateriellen Werte vernachlässigt, kommt ohne Ertragsschätzungen aus, ist aber ungeeignet zur Ertragswertkontrolle. Ein Teilreproduktionswert kann somit nie einen relevanten Grenzpreis darstellen.

In den Mittelwertverfahren und den Übergewinnmethoden kommt noch eine weitere Funktion des Substanzwertes zum Ausdruck: die Verkörperung eines Normalwertes, d.h. eines Preises des Unternehmens, der nachhaltig gilt. [1] Die Vorstellungen der Normalwertthese werden vereinfacht an folgendem Beispiel erläutert: Das zu bewertende Unternehmen läßt Erträge erwarten von jährlich TDM 10. Seine Nachbaukosten (= Substanzwert) betragen TDM 100. Der Konkurrent, der dieses Unternehmen nachbaut, erzielt mithin eine Verzinsung (= Nachbaurendite) von

$$\frac{\text{Erträge (E)}}{\text{Substanzwert (SW)}} = \frac{10}{100} = 0{,}10 \text{ oder } 10\ \%.$$

Die alternativ erzielbare durchschnittliche Kapitalrendite i (= volkswirtschaftliche Normalrendite) beträgt jedoch nur 8 %. Der Konkurrenzmechanismus muß dazu führen, daß solange Geld in den Unternehmensnachbau fließt, bis die Nachbaurendite gleich der Normalrendite ist. In diesem Gleichgewicht wird aus dem zu bewertenden Unternehmen ein Ertrag erzielt, der sich wie folgt ableitet:

$$\frac{E}{SW} = i \quad \text{bzw.}$$

$$\begin{aligned} E &= i \times SW \\ &= 0{,}08 \times 100 \\ &= 8 \end{aligned}$$

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ...., aaO, S. 45 ff.; WÖHE, G.: aaO, S. 712.

So läßt sich nach dieser Vorstellung aus dem Substanzwert und der Normalrendite ein Gleichgewichtsertrag oder Normalertrag ableiten. Werden in dem zu bewertenden Unternehmen zur Zeit höhere Erträge erzielt, wie im Beispiel von TDM 10, müssen diese langfristig auf den Normalertrag, hier gleich TDM 8, reduziert werden. Der Unternehmenswert am Bewertungsstichtag liegt zwischen höherem Ertragswert und Substanzwert (= Normalertragswert). Diesem Gedanken trägt die Mittelwertmethode Rechnung, indem sie den Unternehmenswert vereinfacht als Mittel beider Werte festsetzt:

$$\text{Unternehmenswert} = \frac{\text{Ertragswert} + \text{Substanzwert}}{2}$$

Die Übergewinnmethode erhöht den Substanzwert (= Normalertragswert) um den Barwert der Übergewinne eines geschätzten Zeitraumes. Zu einer differenzierteren Darstellung und Kritik der Normalwertthese und der auf ihr beruhenden Verfahren sei auf die einschlägige Literatur verwiesen. [1] Hier genügt es festzuhalten, daß allenfalls ein Vollreproduktionswert als Normalertragswert gelten kann. Ein Teilreproduktionswert kann diese Funktion niemals erfüllen, da dieser die Nachbaukosten verkürzt und damit die Nachbaurendite überhöht wiedergibt. Diese falsch bemessene Nachbaurendite darf nicht der Normalrendite gleichgesetzt werden. [2]

---

1) Vgl. zur Darstellung stellvertretend HELBLING, C.: aaO, S. 72 ff.; WÖHE, G.: aaO, S. 713 f.;
zur Kritik neben MOXTER insbes. MATSCHKE, H.J.: Arbitriumwert ..., aaO, S. 135 ff., der diese Verfahren insbes. als Instrument der Einigungswertermittlung untersucht hat.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 47-48.

Nach h.M. kann daher zu dem Objektivierungsstreben mit Hilfe der Einzelbewertungsansätze festgehalten werden: Die Objektivierung (= Ermessensbeschränkung) läßt sich nur mit Teilreproduktionswerten erreichen, d.h. bei Ausklammerung zumindest aller immateriellen Vermögensgegenstände. Teilreproduktionswerte lassen aber keine Aussage über die Nähe zum wirklichen Unternehmenswert zu. Ein Teilreproduktionswert kann weder als Preis des Unternehmens noch zur Ertragskontrolle herangezogen werden. Einen Einigungswert auf dieser Basis zu ermitteln, heißt aber die Interessenstandpunkte der Parteien außer Acht zu lassen. Eine Lösung des Konfliktes ist damit rein zufällig.

Es gibt Bewertungsanlässe, die nicht ohne eine Objektivierung auskommen, so die steuerlichen Massenverfahren. Diese bedürfen einer erheblichen Vereinfachung, "...und die Vereinfachung ergibt sich im allgemeinen zusammen mit der Objektivierung." [1] Anders ist nach h.M. die Lage bei den gerichtlichen Bewertungsanlässen zum Zwecke der Abfindung von Gesellschaftern zu sehen. Es gibt hier keinen Grund, die Objektivierung beim Bewertungsverfahren dominieren zu lassen. [2] Wichtig ist, daß wenn objektiviert wird, dies nicht zu Lasten einer Partei geht. Denn ein Bewerter oder Richter hat beim Einigungswert "objektiv" zu urteilen, d.h. die Interessen beider Parteien gleichermaßen zu berücksichtigen.

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 37 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 38.

Erfolgt die Objektivierung "objektorientiert" [1], d.h. mit Blick auf das Unternehmen wie es steht und liegt, wird dieser Grundsatz u.U. schwer verletzt, weil lediglich der Standpunkt des bisherigen Eigners (Verkäufers) dem Abfindungswert zugrundegelegt wird. [2] [3]

Ein viel beachteter Beitrag jüngerer Zeit stammt von ZEHNER, [4] der sich mit den prozeßrechtlichen Anforderungen an ein Unternehmensbewertungsverfahren vor Gericht beschäftigt. Zehner hat aus diesen prozeßrechtlichen Erfordernissen eine Objektivierungsdominanz für alle Bewertungsverfahren vor Gericht abgeleitet. Soll vor Gericht ein Anspruch einer Partei anerkannt werden, so müssen die diesen Anspruch begründenden Tatsachen bewiesen werden, sofern diese streitig und für die Entscheidung erheblich sind (§ 286 ZPO). § 287 ZPO läßt insoweit eine Lockerung dieses Grundsatzes zu, als nicht "... alle für die Überzeugungsbildung des Gerichtes notwendigen Tatsachen..." bewiesen werden müssen, "... es reicht vielmehr aus, wenn eine gewisse Tatsachenbasis für die richterliche Ermessensausübung nachgewiesen wird." [5]

---

1) Vgl. so die folgenden Autoren: MÜLLER, W.: Der Wert der Unternehmung, JuS 1973, S. 605-606; JACOBS, O.H.: Unternehmensbewertung und Besteuerung, aaO, S. 97; KÖNIG; W.: Vermittlungsfunktion, aaO, S. 85-87; derselbe: Die Bewertung von Unternehmen unter Anwendung von Konventionen, WPG 1970, S. 72-78; WPH 1981, S. 1249 ff.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 38.

3) Siehe ausführlicher Seite 104 ff.

4) Vgl. ZEHNER, K.: Unternehmensbewertung im Rechtsstreit, DB 1981, S. 2109-2117.

5) ebenda, S. 2112 (Zitat).

Nach § 287 ZPO kann ein Unternehmenswert [1] damit auch geschätzt werden, wenn er sich in absoluter Höhe nicht nachweisen läßt. Die Schätzung hat einen Wert zu erbringen, der möglichst nahe bei dem wirklichen Unternehmenswert liegt. Die Tatsachenbasis ist nach ZEHNER dann ausreichend, "wenn am Bewertungsstichtag Fakten bewiesen sind - also der Nachprüfung durch Dritte offenstehen und nicht nur subjektiv wertbar sind -, die sich in der Zukunft erfolgsbeeinflussend auf das Unternehmen auswirken." Eine bestimmte Wahrscheinlichkeit für das Eintreten einer Tatsache reicht zu ihrer Berücksichtigung nicht aus. [2] Treffsicher ist nach seiner Ansicht ein Verfahren, "wenn es in der Lage ist, den künftigen Nutzen eines Unternehmens festzustellen", denn nur der zukünftige Nutzen stellt den richtigen Unternehmenswert dar. [3] Eine Überprüfung der Unternehmensbewertungsverfahren - Kombinationsverfahren aus Substanz- und Ertragswert, vergangenheitsorientierte Ertragwertverfahren und prognoseorientierte Ertragswertverfahren [4] - führte ZEHNER zu dem Ergebnis, daß allein das prognoseorientierte Ertragswertverfahren den richtigen Unternehmenswert ermitteln könnte, aber nicht auf einer ausreichend sicheren, von Dritten nachprüfbaren Tatsachenbasis beruhe, so daß eine Schätzung hiernach nach § 287 ZPO "...in der Luft hängt." [5]

---

1) § 287 Abs. 2 ZPO überträgt die Vorschriften auch auf die Unternehmensbewertung.

2) Vgl. ZEHNER, K.: aaO, S. 2112.

3) Vgl. ebenda, S. 2113.

4) ZEHNER legt hier die Phasenmethode von IdW und UEC zugrunde.

5) ebenda, S. 2115 (Zitat).

Damit könne, da der Nachprüfbarkeit durch Dritte der Vorrang gebührt, das prognoseorientierte Ertragswertverfahren "...als Verfahren zur Bewertung von Unternehmen zumindest vor Gericht nicht herangezogen werden." [1] Nur das vergangenheitsorientierte Ertragswertverfahren und die Kombinationsverfahren sind nach ZEHNERS Auffassung vor Gericht akzeptabel. [2] Ist dieser Meinung zuzustimmen, "wäre das Dilemma perfekt", wie BUSSE VON COLBE treffend formuliert. [3] "Wird also aus prozeßrechtlichen Gründen eine vom Ansatz her falsche Methode beibehalten?" [4]

---

1) ZEHNER, K.: aaO, S. 2116 (Zitat).

2) Vgl. ebenso die Ausführungen von BELLINGER; B.: Eine Wende in der Unternehmensbewertung; - Zur Stichtagsbezogenheit jeder Unternehmensbewertung, WPg 1980, S. 575-584; Er lehnt das prognoseorientierte Ertragswertverfahren ab, da die langfristig zu erwartenden Zukunftserfolge in der Realität nicht zu prognostizieren seien. Da BELLINGER seine Behauptung anhand einwertiger Prognosen nachweist, überrascht das Ergebnis nicht. Eine einwertige zukünftige Ertragsprognose ist im nachhinein nur zufällig richtig. BELLINGER weist jedoch nicht nach, daß ein strikt vergangenheitsbezogenes Ertragswertverfahren "einen besseren Kompromiß von Objektivität und Objektivierung" darstellt. Vgl. zu dieser Kritik MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 38.

3) Vgl. BUSSE VON COLBE, W.: Die Resonanz betriebswirtschaftlicher Erkenntnisse zur Unternehmensbewertung in der zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Rechtsprechung, Steuerberater-Jahrbuch 1981/82, S. 257 ff.

4) ebenda, S. 267 (Zitate).

GROßFELD verneint dies aus juristischer Sicht. "Entscheidend für das auszuwählende Verfahren aber ist, ob es dem verfolgten Zweck gerecht wird. Bewertungsverfahren, die schon theoretisch dem Unternehmenswert nicht einmal nahe kommen - also in sich nicht schlüssig sind -, können nicht allein deshalb herangezogen werden, weil sich die Tatsachen dafür (angeblich) leichter nachprüfen lassen. ...Unbeachtliche Tatsachen gewinnen durch die Möglichkeit leichter Feststellbarkeit keine rechtliche Relevanz." [1] Mit dem prognoseorientierten Ertragswertverfahren sei es möglich, den Anforderungen des § 287 ZPO Rechnung zu tragen. Es setzt "...eine genaue Analyse der Vergangenheitsergebnisse voraus, ist jedoch vorsichtiger beim Fortdenken in die Zukunft, berücksichtigt somit den Aspekt der Unsicherheit stärker. ...Die Prognosen müssen einen realistischen Ansatz in den Verhältnissen am Bewertungsstichtag haben; die entscheidenden Faktoren müssen am Stichtag "in der Wurzel" vorhanden sein." [2] [3]

---

1) GROßFELD; B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 44 (Zitat).

2) ebenda, S. 45 (Zitat).

3) GROßFELD nimmt damit bezug auf die BGH-Rechtsprechung. Siehe hierzu die Ausführungen auf der Seite 147.

2.3.3.2.3 "Alternativen" subjektiver Wertermittlung

2.3.3.2.3.1 Typisierte Wertermittlung

Die streng subjektive Wertermittlung scheitert oft schon bei der ihr typischerweise zugrundeliegenden Beratungsfunktion an den Vereinfachungserfordernissen. Dies ist erst recht der Fall in der Vermittlungsfunktion, in der die zur Grenzpreisermittlung notwendige Kooperationsbereitschaft der Parteien nicht gegeben ist. [1)]

Sind die zur subjektiven Wertermittlung notwendigen Informationen nicht zu beschaffen oder stehen rechtliche Erwägungen ihrer Berücksichtigung entgegen, besteht die Alternative für den Gutachter dennoch nicht notwendigerweise darin, losgelöst von allen Eignerinteressen, auf den Wert des Unternehmens an sich zurückzugreifen. Die Bewertung muß vielmehr eignerbezogen bleiben. Anstelle der unbekannten subjektiven Wertdeterminanten sind "typisierte" Wertdeterminanten der Bewertung zugrundezulegen. [2)] Der Bewerter orientiert sich an den Verhältnissen, die für eine Partei ",... in "vergleichbarer" Situation als üblich, als typisch gelten können." [3)]

---

1) Siehe oben Seite 69 ff.

2) Vgl. MOXTER; A.: Grundsätze ..., aaO, S. 25.

3) ebenda, S. 25 (Zitat).

Typisierte Unternehmenswerte können auch als solche Werte verstanden werden, die für jene Gruppe von Eignern gelten, von denen man hinreichende Informationen über deren Grenzpreisdeterminanten hat. [1] Man legt "... "übliche", im Durchschnitt anzutreffende Grenzpreisdeterminanten..." zugrunde. [2] Das Typisierungsprinzip werde, so MOXTER, durch eine Orientierung an solchen Eignern verletzt, die für den Bewertungsfall nicht repräsentativ sind. Der Typus dürfe nicht von vornherein zu weit interpretiert werden. "...: Nur selten ist es sinnvoll, auf einen abstrakten Jedermann-Eigner zu rekurrieren."[3] [4]

Die Grenze findet die Eignerbezogenheit, die Typisierung im marktüblichen, d.h., "... wenn sich der Unternehmenswert also nicht einmal als potentieller Marktpreis des Unternehmens verstehen läßt." [5] [6]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 32.
2) ebenda, S. 32 (Zitat).
3) ebenda, S. 25 (Zitat).
4) siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.2.
5) MOXTER, A.: S. 28 (Zitat).
6) Siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.2.

2.3.3.2.3.2 Marktwertermittlung

"Wird der Wert eines Unternehmens an den Marktpreisen der von dem betreffenden Unternehmen verkörperten Ertragserwartungen gemessen, so heißt das, den "Marktwert" dieses Unternehmens festzustellen. Der "Marktwert" des Unternehmens ist sein potentieller "Marktpreis"." [1] "Der Marktwert ist ein objektiver Wert in dem Sinne, daß auf die wertbestimmenden Verhältnisse der Marktbeteiligten abgestellt wird (statt, wie beim subjektiven Wert, auf die wertbestimmenden Verhältnisse des betreffenden potentiellen Käufers oder Verkäufers). Der Marktwert ist jedoch nicht etwa ein objektiver Wert im Sinne eines Wertes des "Unternehmens an sich"." [2]

Der Marktwert in diesem Sinne entspricht in der Zielsetzung dem "objektiven Tauschwert", [3] dem "marktbezogenen" oder "gemeinen Wert" [4] der älteren Bewertungslehre. Dieser objektive Wert der älteren Bewertungslehre ist nicht zu verwechseln mit dem objektiven Wert, verstanden als Wert vom Standpunkt des Betriebes aus oder des "Unternehmenswertes an sich". [5]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 133 (Zitat).

2) ebenda, S. 137 (Zitat).

3) Vgl. zum objektiven Tauschwert JACOB, H.: Unternehmensbewertung. In: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd. 10, 1959, S. 520-525.

4) Vgl. BARTKE, G.: Erkenntnisobjekt und Zwecke der Unternehmensbewertung, BFuP 1960, S. 266-279.

5) Vgl. hierzu MELLEROWICZ, K.: Der Wert der Unternehmung als Ganzes, Essen 1952, S.11 f. Bei dieser Wertvorstellung wird der Unternehmenswert ohne jegliche Eignereinflüsse ermittelt. Dieser Standpunkt werde im WPH 1981 im wesentlichen fortgeführt, so MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 27.

Die neuere subjektive Bewertungslehre hat den Marktwert mit der Begründung abgelehnt, daß Unternehmen so individuelle Güter gind, daß für sie keine Marktpreise festgestellt werden können. Infolgedessen kann der Unternehmenswert nur anhand eines Investitionskalküls ermittelt werden. [1] Selbst wenn solche Marktpreise vorliegen, ist die Grenzpreisermittlung notwendig, da erst sie die Vorteilhaftigkeit für den betreffenden Investor angibt. [2] MOXTER sieht heute wieder "gewisse Kompromißmöglichkeiten". Denn "... es gibt Elemente eines gemeinen Wertes, auf die man sogar im Rahmen der Ermittlung subjektiver Grenzpreise mit Nutzen zurückgreift, und es gibt außerdem Bewertungszwecke, die eine Bestimmung gemeiner Werte erfordern." [3] Wer die Ermittlung von Individualwerten "vereinfachungs- bzw. objektivierungsbedingt" ablehnt, kann statt dessen nur Marktwerte ermitteln wollen. "...es gibt keine Alternative hierzu (denn Vereinfachung und Objektivierung können nicht Selbstzweck sein). [4]

Damit erhebt sich die Frage, welche Bedeutung dem Marktwert des Unternehmens in diesem Sinne in der Bewertungslehre zukommt.

Im Rahmen der Grenzpreisermittlung können Marktwerte lediglich eine ergänzende Funktion ausüben.

---

1) Vgl. BUSSE VON COLBE, W.: Der Zukunftserfolg. Die Ermittlung des künftigen Unternehmenserfolges und seine Bedeutung für die Bewertung von Industrieunternehmen. Wiesbaden 1957, S. 9; derselbe: Unternehmensbewertung als Investitionskalkül, DU 1966, S. 51.

2) Vgl. MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung der Unternehmung, Wiesbaden, 1966, S. 26.

3) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 31 (Zitat); er verweist hier auf die Abfindungsfälle von Gesellschaftern. Für den Marktwert ebenfalls VAHL, G.: Die Stellungnahme des Instituts der WP zur Unternehmensbewertung, DB 1984, S. 1206.

4) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 153.

Ein potentieller Käufer darf vernünftigerweise bei einem beabsichtigten Unternehmenskauf nicht mehr als dessen Marktwert als Kaufpreis bezahlen, der Verkäufer darf sich entsprechend nicht mit einem geringeren Erlös als dem Marktwert zufriedengeben. Der Marktwert wird so zur Preisobergrenze des Käufers, wenn dessen Grenzpreis höher liegt, zur Preisuntergrenze des Verkäufers, wenn dessen Grenzpreis tiefer liegt. [1] Die Grenzpreisermittlung wird durch feststellbare Marktpreise nicht überflüssig. [2] Die eingeschränkte Bedeutung der Marktpreise für die Grenzpreisbestimmung eines Käufers oder Verkäufers resultiert aus folgenden Gründen:

- Marktpreise müssen keine relevanten Grenzpreise bilden, da die subjektiven Nutzenvorstellungen des Käufers oder Verkäufers von denen der Marktteilnehmer abweichen können.
- Marktwerte von Unternehmen sind nur schwer feststellbar.

Der Unternehmensmarkt ist "intransparent" in zweierlei Hinsicht: Erstens in bezug auf die Preise von Unternehmen und zweitens in bezug auf die Ertragserwartungen der Produkte, mit denen das Unternehmen handelt. Die Preise werden nur wenigen Personen und diesen oft nur größenordnungsmäßig bekannt sein.

Unternehmen werden im Vergleich zu anderen Gütern selten gehandelt, damit können historische Unternehmenspreise nicht die Repräsentativität von anderen Güterpreisen beanspruchen. [3]

---

1) Vgl. BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 167; MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 132.

2) Mit dieser Frage haben sich jüngst auseinandergesetzt MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 132-135; BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 166-171.

3) Vgl. BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 169; siehe das anschauliche Beispiel vom Vergleich des "Unternehmensmarktes" zum "Kfz-Markt".

"Ein praktisch geheimgebliebener Unternehmenspreis wirkt normativ allein insoweit, wie er von den Eingeweihten auf andere Kaufabschlüsse in irgendeiner Form übertragen wird." [1] Sollen die Preise anderer Unternehmen für das zu bewertende Unternehmen als Bewertungsmaßstab dienen, müssen deren Ertragserwartungen denen des Unternehmens gleich oder gleichwertig sein. Der Bewerter bedarf mithin neben den zustandegekommen Preisen der Kenntnis der Ertragserwartungen, von denen die Vertragsparteien bei der Preisbildung ausgingen. Es ist bei Unternehmen nicht möglich, anhand äußerer Eigenschaften (Substanz, Personal, Größe etc.) auf diese Entnahmeerwartungen zu schließen. Die Nutzungsmöglichkeiten und die mit den verschiedenen Gestaltungsmöglichkeiten und Plänen erwarteten Erfolgswirkungen sind von Subjekt zu Subjekt verschieden. [2] Um maßgebliche Vergleichspreise zu suchen, muß der Bewerter die Entnahmeerwartungen bei dem betreffenden Unternehmen selbst ermitteln, um zu erfahren, ob die Kaufparteien etwa von den gleichen Entnahmeerwartungen ausgingen. Dies ist praktisch nicht möglich. [3] Andererseits kann er als Bewerter an dem Preisbildungsprozeß beteiligt gewesen sein, so daß er insoweit Kenntnis über die Entnahmeerwartungen bestitzt. Selbst bei dieser Möglichkeit kann er nicht sicher sein, daß ausschließlich die von ihm ermittelten Entnahmeerwartungen die Preisbildung beeinflußt haben. Vielmehr können nichtfinanzielle Zielsetzungen die Preisbildung ohne seine Kenntnis mit beeinflußt haben. [4]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 132 (Zitat).

2) Vgl. BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 169.

3) Vgl. ebenda, S. 169.

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 133.

Marktpreise sind bereits Einigungspreise. Ob die Grenzpreise der Parteien nahe bei oder weit vom erzielten Marktpreis entfernt liegen, kann nur bei Kenntnis dieser Werte festgestellt werden. Selbst bei positiver Beantwortung der bisherigen Fragen, d.h. unter der Annahme, daß dem Entscheidungsträger oder Bewerter Preise für Entnahmeerwartungen bekannt sind,"...die (1) von ihm und von den damaligen Vertragspartnern in etwa gleich eingeschätzt worden sind und die (2) als äquivalent zu seinen zu bewertenden Entnahmeverteilungen angesehen werden." [1], folgt hieraus nicht die Maßgeblichkeit dieser Preise für den Entscheidungsträger. Als maßgeblich empfindet dieser die ermittelten Werte nur, wenn er davon ausgehen kann, daß seine Risikoeinstellung von der der anderen Vertragsparteien nicht erheblich abweicht. Auch diese Annahme ist allerdings fraglich.

Das Problem würde "entschärft", wenn der Bewerter genügend weitere Vergleichsfälle hätte, um so zu einer "durchschnittlichen" Risikoeinstellung zu kommen. Diese Kenntnis ist oft nicht gegeben. [2] Schließlich führen auch abweichende Alternativanlagen (Finanzierungsbedingungen) zu unterschiedlichen Grenzpreisen. [3]

Bekannte Marktpreise können die Grenzpreisermittlung somit nicht ersetzen. Jeder Unternehmenspreis muß auf seine Maßgeblichkeit hin überprüft werden. Damit werden die Vergleichsunternehmen selbst bewertungsbedürftig. [4]

---

1) BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 170 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 170.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 142.

4) Vgl. BALLWIESER, W.: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, aaO, S. 171.

Trotz der beschriebenen Mängel sollte, so MOXTER, auf das "Marktwertprinzip" nicht verzichtet werden. Die Bedeutung der Marktwertermittlung liegt nach ihm in der Vermittlungsfunktion, hier insbesondere in der Normierung (Typisierung) der Risikoeinstellung der konfligierenden Parteien. "Marktwerte normieren Ertragsgewichtungen, insbesondere Risiken-Chancen-Gewichtungen. Eine Bewertung auf der Basis von Marktwerten bedeutet, daß nicht die ganz subjektiven Ertragsgewichtungen des jeweiligen potentiellen Käufers oder des jeweiligen potentiellen Verkäufers gelten, sondern die "marktüblichen", "markttendenziellen" Ertragsgewichtungen." [1] Solche Normierungen (Typisierungen) der Risikoneigung sind wichtig in den Konfliktsituationen, bei denen der Bewerter nicht mit einer wahrheitsgemäßen Untersützung der Parteien rechnen kann, beispielsweise bei den gesellschaftsrechtlichen Abfindungsfällen. Der Bewerter kann deren Risikoeinstellung normieren (typisieren), indem er auf die markttendenzielle Risikoneigung zurückgreift, d.h. für den Gesellschaftsanteil der ausscheidenden Gesellschafter deren Marktpreis als Abfindungsbetrag festsetzt. [2]

Die markttendenzielle Risikoneigung läßt sich vereinfacht mit Hilfe des Kapitalzinses als Vergleichsobjekt bestimmen. Hierauf wird später noch einzugehen sein. [3] Hat der Kapitalzins in der subjektiven Bewertungslehre an Bedeutung verloren, weil man den individuellen Verhältnissen mehr Rechnung tragen will und muß, so ist doch eine marktorientierte Bewertung ohne Kapitalzins nicht möglich. Er stellt diesbezüglich eine für die Praxis notwendige Vereinfachung dar.

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 135 (Zitat).
2) Vgl. ebenda, S. 136.
3) Siehe Seite 223 ff.

2.3.3.2.3.3 Objektivierter Unternehmenswert des IdW

2.3.3.2.3.3.1 Darstellung

Der objektivierte Wert als Bewertungsziel des neutralen Gutachters [1] "... drückt den Wert des im Rahmen des vorhandenen Unternehmenskonzeptes fortgeführten Unternehmens, bezogen auf eine Alternativinvestition am Kapitalmarkt, aus." [2] "Es handelt sich um den Wert, der aus der Sicht eines neutralen Dritten, der "das Unternehmen an sich" ohne weitere subjektive Interessen betrachtet, angemessen erscheint und der sozusagen als "gemeinsamer Nenner" Ausgangspunkt für die Hinzufügung subjektiver Wertzu- oder -abschläge dienen kann. Er ist die Verhandlungsbasis für Preisverhandlungen; er kann im Falle der Funktion des Wirtschaftsprüfers als Schiedsgutachter der für die jeweiligen Parteien verbindlichen Wert und Preis sein." [3] Ebenfalls bei den Bewertungsanlässen ohne Wechsel der Fortführungskonzeption (Abfindungsfälle, Erbfälle, Gerichtsgutachten) verbleibt es bei der Feststellung des objektivierten Wertes. [4]

Die Ausführungen des IdW verkennen nicht die Bedeutung der subjektiven Bewertungslehre, die subjektive Unternehmensbewertung wird grundsätzlich bejaht. "Da der Wert eines Unternehmens von dem Nutzen abhängt, den sein Eigentümer aus ihm ziehen kann, ist die jeweilige subjektive Nutzeneinschätzung für seine Bewertung maßgeblich ....

---

1) Vgl. die Darstellung zur neutralen Gutachterfunktion, GP 2.3.3.1.4.

2) Stellungnahme-HFA 2/1983, aaO, S. 15 (Zitat); vgl. auch WPH 1981, S. 1249.

3) WPH 1981, S. 1270 (Zitat).

4) Vgl. ebenda, S. 1251.

Diese Bewertung verschiedener alternativer Erfolgsmöglichkeiten aufgrund verschiedener, subjektiver Unternehmenskonzepte führt zu unterschiedlichen Ertragswerten." [1] Die subjektiven Unternehmenswerte haben sich in der Bewertungspraxis jedoch nicht so ohne weiteres durchsetzen können. Die Gründe hierfür liegen nach Auffassung des IdW darin,

- "...daß die subjektive Preisobergrenze des Käufers im allgemeinen nur schwer oder ungenau bestimmbar ist und aus auf der Hand liegenden Gründen vom Käufer in der Preisverhandlung geheimgehalten wird,..." [2] und

- auch in der Person des Verkäufers begründete wertbestimmende Eigenschaften für den neutralen Gutachter nur schwer abzuschätzen sind.

Der objektivierte Unternehmenswert ergibt sich somit unter Ausschluß jeglicher subjektiver Bewertungselemente, sowohl solcher des Käufers als auch solcher des Verkäufers, unter Anwendung der folgenden Konventionen: [3]

- Es werden allein finanzielle Erträge als Zielgröße berücksichtigt. [4]
- Die Prognose und Planungen der Zukunftserfolge erfolgen nach der Absicht der unveränderten Fortführung des vorhandenen Unternehmenskonzeptes. [5]

---

1) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 13-14 (Zitat).

2) WPH 1981, S. 1250 (Zitat).

3) Zu dem Begriff der Konvention wird auf BRETZKE verwiesen. Er versteht hierunter "kollektiv vereinbarte und akzeptierte gedankliche Konstrukte...". BRETZKE: Funktionen und Folgen der Verwendung objektivistischer Wertkonventionen bei der Unternehmensbewertung, WPg 1975, S. 127.

4) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 5.

5) Vgl. ebenda, S. 20-21.

- Die Unsicherheit der Erfolgsprognose wird durch "...unmittelbare Abschätzung ihres Gewichtes im Ansatz der Zukunftserfolge oder, wenn ihre Veranschlagung durch unterschiedliche Unsicherheitsgrade erschwert wird, durch Ansatz einer Bandbreite "Rechnung getragen." Diese Bandbreite ergibt sich als Unterschied zwischen den pessimistischen und optimistischen Erwartungen über die Auswirkung der Unsicherheiten auf die Zukunftsertragsrechnung. Die nur in solchen Bandbreiten abschätzbaren Unsicherheitsfaktoren müssen, sofern der Auftrag keine mehrwertige Ertragsrechnung zuläßt, nach ihrer Bedeutung gewichtet und in einem endgültigen Wertansatz veranschlagt werden." [1] (Wie die mehrwertigen Ertragserwartungen zu gewichten sind, ist den Ausführungen nicht zu entnehmen.)
- Als Vergleichsobjekt wird typisierenderweise der Kapitalzins bestimmt. [2]
- Der Kapitalzins ist zur Herstellung der Gleichwertigkeit der Erfolgsströme aus Bewertungs- und Vergleichsobjekt um einen Risikozuschlag zu erhöhen und um einen Geldentwertungsabschlag zu vermindern. [3] Die Abschläge und Zuschläge werden als "...Angelegenheit des pflichtgemäßen gutachterlichen Ermessens..." betrachtet. [4] Risikozuschläge lassen sich nur subjektiv, in Zusammenarbeit mit dem Entscheidungsträger, oder marktbezogen ermitteln. Die subjektive Bewertung wurde hier ausgeschlossen, mithin kann nur die Ermittlung von Marktwerten das Anliegen sein. Hierfür spricht auch, daß das IdW einen Unternehmenswert ermitteln will, der jedem Kapitalanleger zugänglich ist. [5] Es fehlt aber der Hinweis, wie eine marktbezogene Bewertung, in diesem Zusammenhang eine marktbezogene Risikoberücksichtigung, durchzuführen ist.

---

1) Stellungnahme-HFA 2/1983, aaO, S. 9 (Zitat).
2) Vgl. ebenda, S. 13.
3) Vgl. ebenda, S. 13-14.
4) ebenda, S. 14 (Zitat).
5) Vgl. WPH 1981, S. 1285.

2.3.3.2.3.3.2 Kritik

Der objektivierte Unternehmenswert ist seit seiner Einführung in die Diskussion der Unternehmensbewertung heftig kritisiert, wenn nicht sogar rigoros abgelehnt worden, ohne daß die 1983 erschienene Stellungnahme HFA diese Kritik hinreichend berücksichtigt hat. [1)]

Der objektivierte Unternehmenswert führt unter anderem Etikett die objektive Unternehmensbewertung im Sinne [2)] der Bewertung "vom Standpunkt des Betriebes aus" oder des "Unternehmenswertes an sich" [3)] im wesentlichen fort. [4)] Erhoben wird hier wie dort der Anspruch der Ermittlung eines allgemeingültigen Unternehmenswertes, [5)] bzw. es wird der Versuch unternommen, einen Ertragswert zu ermitteln, der für jeden Anteilseigner zugänglich ist. [6)]

---

1) Die in der Stellungnahme HFA enthaltenen Änderungen gegenüber dem Entwurf einer Verlautbarung von 1980, die auch Grundlage zu den Ausführungen zur Unternehmensbewertung im Wirtschaftsprüfer-Handbuch ist, betreffen im wesentlichen Bemerkungen zum Kapitalisierungszinssatz und Stichtagsprinzip, zur methodischen Vorgehensweise, zur Berechnungsformel, zur Bedeutung der Substanz und zur Dokumentation und Berichterstattung. Vgl. hierzu DÖRNER, W.: Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen - Ausführungen zur Stellungnahme HFA 2/1983 -, WPg 1983, S. 549-554, hier: 553-554.

2) Vgl. zur objektiven Unternehmensbewertung in diesem Sinne MELLEROWICZ, K.: Der Wert..., aaO, S. 12.

3) Das WPH 1981 greift diesen Begriff ebenfalls auf, S. 1283.

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze..., aaO, S. 28.

5) Vgl. bei MELLEROWICZ, K.: aaO, S. 12; WPH 1981, S. 1250.

6) Vgl. bei MELLEROWICZ, K.: aaO, S. 16 f.; WPH 1981, S. 1285.

Die objektive Bewertungslehre in diesem Sinne ist in der Literatur hinreichend und überzeugend widerlegt worden, [1] die diesbezügliche Kritik soll hier nicht wiederholt werden. Die im folgenden genannten Gründe für einen objektivierten Unternehmenswert können angesichts dieser Kritik keinen Bestand haben.

Die Ausführungen im WPH und in der Stellungnahme-HFA sehen die Bedeutung subjektiv verschiedener Unternehmenswerte, plädieren aber aus praktisch notwendigen Vereinfachungsgründen für den objektivierten Unternehmenswert. [2] Nicht das Vereinfachungsbedürfnis wird in der Literatur bestritten, sondern die Art, in der die Vereinfachung erfolgt. Soll der neutrale Gutachter einen Interessenausgleich herbeiführen, einen Einigungswert ermitteln, darf die vereinfachte Ermittlung dieses Wertes nicht zu Lasten einer der konfligierenden Parteien gehen. Die Vereinfachung hat parteienneutral zu erfolgen. [3] Hiergegen verstößt der objektivierte Unternehmenswert, er benachteiligt idR der Fälle die Verkäuferseite, "... denn der "objektivierte Unternehmenswert" ist nichts anderes als ein nach vereinfachten Methoden bestimmter Verkäufergrenzpreis:..." [4].

---

1) Vgl. BUSSE VON COLBE, W.: Der Zukunftserfolg ..., aaO, S. 12-19; derselbe: Gesamtwert der Unternehmung. In: HWB, 2. Aufl., Stuttgart 1981, Sp. 603-604; Vgl. v.a. BRETZKE, W-R.: Funktionen und Folgen der Verwendung objektivistischer Wertkonventionen bei der Unternehmensbewertung, WPg 1975, S. 125-131; derselbe: Wertbegriff, Aufgabenstellung und formale Logik einer entscheidungsorientierten Unternehmensbewertung, ZfB 1975, S. 497-502; derselbe: Zur Problematik des Objektivitätsanspruches in der Unternehmensbewertungslehre - Ein Nachtrag zu einem Methodenstreit, BFuP 1976, S. 543-553.

2) Siehe hierzu oben Seite 69 ff.; Vgl. WPH 1981, S. 1253.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 28; BRETZKE, W-R.: Funktionen ..., aaO, S. 128-130; derselbe: Zur Problematik ..., aaO, S. 550-552.

4) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 28 (Zitat).

Vor allem dieser Punkt fand das Interesse der Kritik. [1] Als fairer Einigungspreis für Kaufverhandlungen kann der objektivierte Unternehmenswert nach überzeugender Meinung nicht dienen, da er einseitig den Verkäuferstandpunkt offenlegt und die Käuferinteressen nicht in den Interessenausgleich mit einbezieht. Das Gleiche muß für die übrigen Konfliktsituationen gelten, wenn der Gutachter als gerichtlich bestellter Sachverständiger zur Ermittlung von Abfindungen ausscheidender Gesellschafter herangezogen wird. Auch hier müssen abweichende Grenzpreise von verbleibenden und ausscheidenden Gesellschaftern Ausgangspunkt der Ermittlung eines Einigungswertes sein, der sich als fairer Interessenausgleich darstellen läßt. Der Einigungswert darf nicht einseitig zu Lasten einer Partei - beim objektivierten Unternehmenswert der ausscheidenden Gesellschafter - festgesetzt werden. Ausgangspunkt muß die Suche subjektiv verschiedener Grenzpreise sein, da ohne diese der Interessenkonflikt nicht aufgedeckt werden kann. Der Schiedswert (Abfindungswert) hat zwischen diesen zu liegen. Daß hier praktisch notwendigerweise Vereinfachungen erforderlich sind, wird nicht bestritten. Unbekannte subjektive Wertdeterminanten sind durch typisierte Wertdeterminanten zu ersetzen.

---

1) Vgl. SCHILDBACH, Th.: Der Wirtschaftsprüfer als Gutachter in Fragen der Unternehmensbewertung: Möglichkeiten und Grenzen aus der Sicht der Berufspflichten des Wirtschaftsprüfers, WPg 1981, S. 200 f.; LUTZ, H.: aaO, S. 151 f. sowie der Meinungsspiegel zum BFuP-Thema: Sonderfragen der Unternehmensbewertung, mit Beiträgen von HENNERKES, B-H:: hier S. 157; KÖNIG; W.: hier S. 158-159; MEILICKE, W.: hier S. 159; MOXTER, A.: hier S. 160; BFuP 1981, S. 156-174; HARTMANN, B.: Neuere Tendenzen ..., aaO, S. 1095-1097.

HARTMANN macht einen weiteren Vorschlag der Bestimmung eines Schiedswertes auf der Basis des objektivierten Unternehmenswertes. HARTMANN zeigt vom objektivierten Unternehmenswert ausgehend ein zweistufiges Vorgehen auf:
1. Stufe: Ermittlung des objektivierten Unternehmenswertes i.S. des IdW + UEC. "Ein solcher Wertansatz könnte, ... dann zum Tragen kommen, wenn der ausscheidende Gesellschafter aufgrund eigenen Verschuldens ausgeschlossen wird." Erfolgt der Ausschluß des Gesellschafters dagegen aus wirtschaftlichen Erwägungen der übrigen Gesellschafter, müsse diesem wie beim Ausschluß von Minderheitsaktionären ein Anteil am Übergewinn der verbleibenden Gesellschafter zukommen. Unter dem Übergewinn der verbleibenden Gesellschafter versteht er die Differenz von deren Entscheidungswert zum niedrigeren Entscheidungswert des Abzufindenden. Diese Wertvorstellungen der Käuferseite bezieht er in einer 2. Stufe in die Berechnung mit ein. In Anbetracht der Informationsbeschaffungs-Schwierigkeiten und Manipulationsmöglichkeiten muß der Gutachter die Annahmen "...über die Pläne und Strategien der Käuferseite explizit..." darlegen. Hat er keine Kenntnis über diese, ist dies im Gutachten ausdrücklich zu vermerken. [1)]

ENGEL/GIESE[2)] vertreten zu diesem Kritikpunkt der Parteilichkeit des objektivierten Unternehmenswertes eine entgegengesetzte Auffassung.

---

1) HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 241-242 (alle Zitate).

2) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Die Bedeutung des Verkehrswertes einer Unternehmung im Rahmen einer zweckbezogenen (entscheidungsorientierten) Unternehmensbewertung, WPg 1983, S. 269-276; dieselben: Zur Bedeutung des Verkehrswertes einer Unternehmung im Rahmen einer zweckbezogenen (entscheidungsorientierten) Unternehmung - Erwiderung zur Stellungnahme SCHILDBACHS -, WPg 1983, S. 496-500; Vgl. auch die Kritik SCHILDBACH, Th.: Der Verkehrswert - eine universelle Lösung für alle Probleme der Unternehmensbewertung? Stellungnahme zu dem Beitrag von ENGEL und GIESE, WPg 1983, S. 493-496.

Sie sehen den Verkehrswert - oder gemeinen Wert, als solcher sei der Wert der Unternehmung 'wie sie steht und liegt' am treffendsten gekennzeichent [1] - als den zentralen Wertansatz des neutralen Gutachters an. [2] Zur Unterstützung ihrer Behauptung untersuchen sie die Beziehungen, die dieser Verkehrswert zu

1) den subjektiven Grenzpreisen des Käufers und Verkäufers einer Unternehmung,
2) dem Arbitriumwert und
3) dem Unternehmenswert in typisierten Bewertungsfällen (Ausscheiden aus Gesellschaften, Zugewinnausgleich, Pflichtteilsbemessung sowie in Entschädigungsfällen nach dem BEG) hat. [3]

---

1) Vgl. ENGEL,D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 270; sie verweisen bzgl. des Verkehrswertes auf das Bundesbaugesetz, § 142: "Vgl. z.B. Bundesbaugesetz, § 142: "(1) Der Gutachterausschuß ermittelt den gemeinen Wert (Verkehrswert) ...(2) Der Verkehrswert wird durch den Preis bestimmt, der in dem Zeitpunkt, auf den sich die Ermittlung bezieht, im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach den rechtlichen Gegebenheiten und tatsächlichen Eigenschaften der sonstigen Beschaffenheit und der Lage des Grundstücks oder des sonstigen Gegenstands der Wertermittlung ohne Rücksicht auf ungewöhnliche oder persönliche Verhältnisse zu erzielen wäre."
und bzgl. des gemeinen Wertes auf das Bewertungsgesetz: Vgl. § 9 Abs. 2 BewG: "Der gemeine Wert wird durch den Preis bestimmt, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach der Beschaffenheit des Wirtschaftsgutes bei einer Veräußerung zu erzielen wäre. Dabei sind alle Umstände, die den Preis beeinflussen, zu berücksichtigen. Ungewöhnliche oder persönliche Verhältnisse sind nicht zu berücksichtigen."

2) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 269, und klarstellend in: Erwiderung ..., aaO, S. 497.

3) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 270 + 276.

Betrachtet man zuerst die Ausführungen zu den subjektiven Grenzpreisen und damit verbunden dem Arbitriumwert, kommen ENGEL/GIESE zu folgendem Ergebnis:

a) Die Grenzpreisbestimmung des Verkäufers ohne die Ermittlung des Verkehrswertes ist fehlerhaft; der Verkehrswert wird zur Preisuntergrenze des Verkäufers, wenn er über dem subjektiven Grenzpreis des Verkäufers liegt.

b) Ein höherer Verkäufergrenzpreis tendiert zum Verkehrswert des Unternehmens. [1)]

c) Zwischen dem Käufergrenzpreis und dem Verkehrswert besteht keine eindeutige Beziehung. [2)]

d) Der Verkehrswert entspricht annähernd dem Arbitriumwert, bzw. ist als "verläßliche Ausgangsbasis für Plausibilitätsüberlegungen" brauchbar. [3)]

Diese Ausführungen stehen augenscheinlich in Widerspruch zu dem bisher Gesagten. Sie führen zu nachfolgender Kritik:

1. Die Betrachtung ihres Beitrags beginnt zweckmäßigerweise mit einer Analyse der von ENGEL/GIESE getroffenen Annahmen. [4)]

---

1) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert..., aaO, S. 273.

2) Vgl. ebenda, S. 274; siehe später einschränkend S. 275.

3) Vgl. ebenda, S. 275.

4) Sie gehen von folgenden Annahmen aus: "...

G jährliche Entnahmemöglichkeit (am Ende einer Periode) bei Fortführung der Unternehmung 'wie sie steht und liegt'. Diese Möglichkeit steht grundsätzlich jedem Kapitalanleger offen, der die Unternehmung im bisherigen Konzept fortführen läßt.

G_v jährliche Entnahmemöglichkeit (am Ende einer Periode) des potentiellen Verkäufers bei Fortführung seiner Unternehmung.

G_k jährliche Entnahmemöglichkeit (am Ende einer Periode) eines bestimmten potentiellen Käufers nach Kauf der Unternehmung.

i Kapitalmarktzins p.a.

i_v Zins p.a. der besten Alternativanlage des potentiellen Verkäufers.

i_k Zins p.a. der besten Alternativanlage des potentiellen Käufers.

Risikounterschiede zwischen den im Ertragswert verglichenen Alternativen sollen bei der Schätzung der Entnahmemöglichkeiten berücksichtigt sein." (S. 271) (Zitat).

Auf die Berücksichtigung nichtfinanzieller Ziele muß der neutrale Gutachter gezwungenermaßen verzichten. Etwas anderes muß gelten für das unterschiedliche Risiko der verglichenen Alternativen. Die Autoren geben keine Hinweise, wie die Risikounterschiede zwischen sicherem Kapitalzins und unsicheren Unternehmenserfolgen beim Verkehrswert zu berücksichtigen sind. Sie weisen lediglich daraufhin, daß diese bei "der Schätzung der Entnahmemöglichkeiten" zu berücksichtigen sind, aber nicht wie die Risikoeinstellung des Bewertungssubjektes. [1] Dies läßt einen Vergleich mit den Entscheidungswerten bereits nicht mehr zu. [2]

2. ENGEL/GIESE behaupten, daß der Verkäufergrenzpreis ordnungsgemäß nicht ohne den Verkehrswert ermittelt werden kann, da er zu dessen Preisuntergrenze wird, falls er über dem subjektiven Grenzpreis liegt. [3] Es handelt sich nach ihrer Auffassung beim Verkehrswert um einen Wert für das Unternehmen, "...wie er am Markt erzielbar sein müßte,...Einen solchen erzielbaren Preis müßte ein potentieller Veräußerer in seine Überlegungen jedenfalls dann einbeziehen, wenn er sich wegen seiner Entnahme- und Alternativanlagemöglichkeiten auch mit einem geringeren Verkaufspreis zufrieden geben könnte. Gewinnerzielungsabsicht unterstellt, müßte er den möglichen höheren Verkehrswert realisieren; er stelle seinen Grenzpreis dar." [4]

---

1) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 271; auch die Erwiderung auf SCHILDBACH gibt hier keine Hinweise.

2) Zu den Möglichkeiten der Risikoberücksichtigung siehe Seite 223 ff.

3) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 271; dieselben: Erwiderung ..., aaO, S. 497.

4) ebenda, S. 497 (Zitat); die Bezeichnung Marktwert von SCHILDBACH lehnen sie jedoch widersprüchlich ab; ebenda, S. 499.

Die Interpretation des Verkehrswertes als Marktwert (als potentieller Marktpreis) des Unternehmens ist falsch. Der Verkehrswert geht von gedachten Marktteilnehmern aus, der Marktwert bezieht sich auf tatsächliches Marktverhalten. Die Schwierigkeiten der Marktwertermittlung und die lediglich ergänzende Funktion des Marktwertes bei der Grenzpreisermittlung sind oben dargestellt worden. [1] Den Ausführungen von ENGEL/GIESE ist in diesem Punkt nicht zuzustimmen. Der Verkehrswert nach ihrer Auffassung kann nicht als Preisuntergrenze des Vekäufers angesehen werden.

3. Der Verkäufergrenzpreis tendiert nach ENGEL/GIESE idR zum niedrigeren Verkehrswert. Höhere Verkäufergrenzpreise entstehen aus höheren Gewinnentnahmemöglichkeiten als denen eines "Normalanlegers" und/oder einem geringeren Kalkulationszinsfuß als dem Kapitalzins. [2] Da der Kapitalzins als eine "Mindestalternativverzinsung" angesehen werden kann, kann der tiefere Verkäufergrenzpreis über dem Kalkulationszinsfuß nicht begründet werden. Höhere Gewinnentnahmemöglichkeiten ergeben sich aus personenbezogenen Gründen oder liegen "...in nicht ohne weiteres übertragbaren Handlungsalternativen (Verbundeffekte im weitesten Sinne ...". [3] Personenbezogene Gründe sprechen nach Ansicht von ENGEL/GIESE aber auch für bessere Alternativanlagemöglichkeiten des Verkäufers als diejenigen eines normalen Anlegers, d.h. konkret, daß der Kalkulationszinsfuß in diesen Fällen höher ist als der Kapitalzins. Beide Beziehungen kompensieren sich nach ihrer Meinung; damit tendiert der Vekäufergrenzpreis zum Verkehrswert.

---

1) Siehe oben Seite 98 ff.

2) Vgl. ENGEL D.,/GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 271-273.

3) ebenda, S. 272 (Zitat).

Liegen subjektive Verbundeffekte vor, kann dagegen der Verkäufergrenzpreis größer sein als der Verkehrswert. In diesem Falle sei eine Ermittlung des Verkehrswertes aber zur Plausibilitätskontrolle in der Regel zweckmäßig. Diese Kompensationsthese ist eine Annahme, die bestehen kann, aber nicht bestehen muß, zumal ihre Wirkung in dem Ausmaß nicht generell festzulegen ist. [1] Es muß nicht zwingend eine Alternative für den Verkäufer geben, die ihn seine persönlichen Fähigkeiten in gleichem Maße entfalten läßt wie die zu bewertende Unternehmung.

4. "Eine eindeutige Beziehung zwischen dem Verkehrswert der zu verkaufenden Unternehmung und der Preisobergrenze des Käufers besteht nicht. Der Käufergrenzpreis kann größer, kleiner oder gleich dem Verkehrswert sein."[2]

5. Liegt bei der Arbitriumwertbestimmung der Fall vor, daß Verkäufergrenzpreis und Verkehrswert gleich sind und der Käufergrenzpreis über diesen liegt, [3] so sprechen nach ENGEL/GIESE für diesen höheren Käufergrenzpreis lediglich höhere Entnahmemöglichkeiten des Käufers, die bedingt sind durch seine persönlichen Fähigkeiten und/oder vorhandene Verbundeffekte. [4]

---

1) Zur Kritik dieser These vgl. auch SCHILDBACH, Th.: Verkehrswert ..., aaO, S. 494 jedoch vornehmlich aus Käufersicht.

2) ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 274 (Zitat).

3) Die Möglichkeit, daß der Verkäufergrenzpreis größer ist als der Käufergrenzpreis, sowie die hieraus entstehenden Kombinationsmöglichkeiten in Verbindung mit dem Verkehrswert betrachten ENGEL/GIESE nicht, da sie die Arbitriumwertbestimmung lediglich auf den Bewertungsanlaß der Schiedswertermittlung in Kaufverhandlungen anwenden. Dies entspricht der Funktioneneinteilung des IdW. Unter Einbeziehung der Abfindungsfälle wären diese Möglichkeiten zusätzlich zu untersuchen.

4) Vgl. ENGEL,D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 274.

Liegt die Ursache in den persönlichen Fähigkeiten, realisiert der Käufer analog zu den Ausführungen zum Verkäufer auch bessere Alternativanlagen als den Kapitalzins. Ebenso unterstellen ENGEL/GIESE bei Vorliegen von Verbundeffekten über dem Kapitalzins liegende Alternativverzinsungen, da es unwahrscheinlich ist, daß der Käufer die Verbundeffekte nicht auch durch andere Alternativen erzielen kann. "Unter den genannten Voraussetzungen tendiert der Grenzpreis des Käufers zum Verkehrswert des Unternehmens."[1] Dies vermindert gleichzeitig den verbleibenden, noch aufzuteilenden Einigungsbereich. Der Vorwurf der Parteilichkeit des objektivierten Unternehmenswertes ist nach ENGEL/GIESE zumindest übertrieben. [2] Die Kritik SCHILDBACHS an dieser Kompensationsthese beim potentiellen Käufer ist von ENGEL/GIESE nicht widerlegt worden. [3] [4] Da der Kompensationseffekt nicht eintreten muß, ist SCHILDBACH zuzustimmen. Wie weit der Käufergrenzpreis damit vom objektivierten Unternehmenswert abweicht und wie groß damit der nicht aufgeteilte Einigungsbereich wird, kann nicht zufriedenstellend festgestellt werden. Es ist auch nach den Ausführungen von ENGEL/GIESE nicht anzunehmen, daß der Verkehrswert (objektivierter Wert des IdW) in allen Bewertungsfällen einen fairen Interessenausgleich darstellt, da er tendenziell die Verkäuferseite benachteiligt.

---

1) ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert..., aaO, S. 275 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 275.

3) Vgl. SCHILDBACH, Th.: Verkehrswert..., aaO, S. 494.

4) ENGEL, D./GIESE, R. gehen nur auf den Kompensationseffekt beim Verkäufer ein. Vgl. Erwiderung ..., aaO, S. 498.

Die Autoren sehen die zweite Funktion des Verkehrswertes darin, daß er einen typisierten Unternehmenswert darstellt. "Typisierte Unternehmenswerte werden in der Bewertungspraxis zum einen ermittelt, wenn der Informationsstand in einem konkreten Bewertungsfall zur Fiktion individueller Verhältnisse zwingt. Zum anderen sind gerichtlich ermittelte Unternehmenswerte häufig typisierte Werte, z.B. Unternehmenswerte in Abfindungsfällen (wie Ausscheiden aus Gesellschaften, Zugewinnausgleich, Pflichtteilsbemessung) und Bewertungen in Entschädigungsfällen nach dem BEG." [1] Hier ist nicht auf die individuellen Verhältnisse bestimmter Subjekte abzustellen, sondern "...es werden der Wertermittlung Entscheidungsparameter und Handlungsalternativen eines 'typischen', eines 'durchschnittlichen' Kapitalanlegers zugrundegelegt." [2]

---

1) ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 276 (Zitat).

2) ebenda, S. 276 (Zitat); mit Verweis auf MOXTER, A.: Grundsätze ..., 1. Auflage 1976, S. 38; dieser Verweis VON ENGEL, D./GIESE, R. ist unserer Meinung nach unvollständig und damit falsch interpretiert. MOXTER geht dort nicht von einer allgemeinen Typisierung aus. Zu den von den Autoren gebrachten Texthinweisen aus MOXTERS Buch hätten die S. 42-43 dort wichtige Ergänzungen gebracht. Bei MOXTER, A. heißt es: "...man muß von Verhältnissen ausgehen, die für den Kreis der jeweils Betroffenen als "typisch" gelten können. ...Allerdings müssen "typisierte Werte" noch keine "gemeinen" Werte sein: Sie gelten nur für den Kreis der jeweils Betroffenen, nicht für "jedermann". Denn es ist möglich, daß sich die Verhältnisse in diesem besonderen Kreise von den "allgemeingültigen" unterscheiden; solche erkennbaren Unterschiede sind zu berücksichtigen." Grundsätze ..., 1976, S.42-43.

Es ist zu fragen, welche Wertkategorie ein typisierter Unternehmenswert neben den subjektiven Grenzpreisen und dem Arbitriumwert ausfüllen soll. Für eine dritte Wertkategorie bleibt zumindest theoretisch kein Raum. Daß Arbitriumwerte vereinfacht ermittelt werden müssen, da praktisch keine hinreichenden Informationen zur Verfügung stehen, wird in der Literatur nicht bestritten. Es sind Typisierungen notwendig. Doch die Vereinfachung (Typisierung) kann kein Selbstzweck sein. Das Problem liegt in der Abgrenzung des Typus, d.h. an welchem durchschnittlichen Personenkreis er sich zu orientieren hat. Das Typisierungsprinzip wird verletzt "... durch eine Orientierung an dem, was untypisch, was nicht repräsentativ ist. ...Der Bewerter muß sich vor Übertypisierungen hüten; er darf den Typus nicht von vornherein zu weit interpretieren: Nur selten ist es sinnvoll, auf einen abstrakten Jedermann-Eigner zu rekurrieren." [1]
Die Orientierung des Typischen an einem Jedermann-Eigner wirft noch eine weitere Frage auf:
Nämlich die der tatsächlich erreichten Informationsersparnis. Die Informationsbeschaffungsprobleme können, so SCHILDBACH, [2] weder durch einen "...Hinweis auf das Unternehmen 'wie es steht und liegt'...", noch durch die "...Annahme eines fiktiven Normalanlegers erleichtert..." werden. [3]
"Die Annahme eines fiktiven Normalanlegers erleichtert die Informationsbeschaffung nur dann, wenn die bewertungsrelevanten Eigenschaften dieser Idealfigur entweder für alle Bewerter verbindlich in einem allgemein zugänglichen Kodex definiert wurden oder wenn der Bewerter subjektive Annahmen über den aus seiner Sicht typischen Kapitalanleger trifft. In beiden Fällen waltet Willkür und der ermittelte Wert stimmt allenfalls mehr oder weniger zufällig mit dem tatsächlichen Entscheidungswert eines Interessenten überein." [4]

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 25 (Zitat).

2) Vgl. SCHILDBACH, Th.: Verkehrswert ..., aaO, S. 495.

3) ebenda, S. 495 (Zitate); vgl. ebenso BRETZKE, W-R.: Wertkonventionen ..., aaO, S. 130.

4) SCHILDBACH, Th.: Verkehrswert ..., aaO, S. 495-496 (Zitat); vgl. auch BRETZKE, W-R.: Funktionen und Folgen..., aaO, S. 129.

"Die objektive Bewertungslehre läßt im Prinzip beliebige Annahmen über die Pläne und die Alternativinvestitionen eines "normalen" Anlegers zu." [1] Legt der Gutachter die Wertprämissen selbst subjektiv fest, ist der Wert nicht neutral; ohne die Offenlegung seiner Annahmen im Gutachten wird der Wert für die Beteiligten sogar unverständlich. [2] Die Lösung der unzweifelhaft schwierigen Informationsprobleme des Gutachters in der Vermittlungsfunktion sieht SCHILDBACH entgegen ENGEL/GIESE nicht "...in einer allgemeinen Typisierung". [3] Soll der Arbitriumwert aussagefähig bleiben, muß der Gutachter möglichst viel über die "...subjektiven Wertdeterminanten der Unternehmung für das jeweilige Bewertungssubjekt..." in Erfahrung bringen. [4] Typisierte Wertdeterminanten werden benötigt, um unglaubwürdige subjektive Angaben zu überprüfen und um bei allen Bemühungen nicht beschaffbare subjektive Wertderminanten zu ersetzen. Diese orientieren sich aber an dem, was für Bewertungssubjekte "...in vergleichbarer Situation als üblich, als typisch..." gelten kann. [5]

Fazit: Der objektivierte Unternehmenswert - ob als 'Unternehmenswert an sich', Verkehrswert oder gemeiner Wert (im Sinne des Bewertungsgesetzes) definiert - wird generell einem Arbitriumwert nicht gerecht. Auch unter Vereinfachungserwägungen ist diese Aussage nicht zurückzunehmen, denn die Vereinfachung hat parteineutral zu sein. Auch der unter vereinfachten Bedingungen ermittelte Einigungswert muß sich als fairer Interessenausgleich darstellen lassen. Ein "Unternehmenswert an sich" ist nicht in der Lage, das Informationsbeschaffungsproblem zu beseitigen. Er orientiert sich an der nicht existenten Figur eines Normalanlegers, die vom Gutachter beliebig ausgefüllt werden kann.

---

1) Vgl. BRETZKE, W-R.: Zur Problematik ..., aaO, S. 548.

2) Vgl. SCHILDBACH, Th.: Verkehrswert ..., aaO, S. 496.

3) ebenda, S. 496 (Zitat).

4) ebenda, S. 496 (Zitat).

5) ebenda, S. 496 (Zitat); bezugnehmend auf MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 25.

2.3.4 Zusammenfassung

1. Der Wert eines Unternehmens oder Anteils wird unter rein finanziellen Zielsetzungen ausschließlich durch dessen Ertragswert bestimmt.

2. Ob dieser Ertragswert subjektiv oder eher objektiviert zu bestimmen ist, hängt von der Funktion des Bewerters ab.

3. Immer wenn es um einen Interessenausgleich zwischen konfligierenden Parteien bezüglich eines Unternehmens oder Unternehmensanteils geht, handelt der Bewerter in der Vermittlungsfunktion.

4. Ein gerechter Interessenausgleich zwischen den Parteien hat zuerst deren Standpunkte offenzulegen. Theoretische Ausgangsbasis des Eingigungswertes sind somit die Grenzpreise der Parteien (subjektive Bewertung).

5. Praktisch müssen diesem Vorgehen jedoch Einwendungen entgegengebracht werden:

   a) Die für eine subjektive Bewertung notwendigen Informationen sind in der Praxis der Vermittlungsfunktion nicht zu beschaffen.
   b) Bei gesetzlichen Bewertungsanlässen sind neben den betriebswirtschaftlichen Bewertungsfragen auch die das jeweilige Rechtsverhältnis prägenden Normen zu berücksichtigen. Diese können eine Einschränkung des subjektiven Bewertungsansatzes verlangen.
   c) Jedoch erfordert das gerichtliche Verfahren nicht, wie verschiedentlich behauptet wird, eine Objektivierung (= Ermessensbeschränkung des Gutachters), die ausschließlich von vergangenen, da beweisbaren Erträgen ausgeht. Der Substanzwert läßt eine Objektivierung allenfalls als Teilreproduktionswert zu. Teilreproduktionswerte enthalten jedoch keine Aussage über ihre Nähe zum wirklichen Unternehmenswert.

6. Die Praxis erfordert somit Zugeständnisse gegenüber dem theoretischen Bewertungsansatz. Diese Zugeständnisse dürfen jedoch nicht zu einem Unternehmenswert an sich führen, da dieser zum einen ohne verbindliche Konventionen nur willkürlich zu bestimmen ist und zum anderen die Interessen der am Rechtsverhältnis Beteiligten nicht berücksichtigt. Ein solcher Wert wird daher nicht als gerecht akzeptiert werden.

7. Bei der Bewertung muß typisiert werden. Statt auf die unbekannten subjektiven Wertdeterminanten wird auf bekannte Wertdeterminanten eines vergleichbaren Eigners zurückgegriffen. Damit bleibt die Bewertung stets eignerbezogen.

8. Marktpreise vergleichbarer Unternehmen bilden einen wichtigen Beurteilungsmaßstab für typisierte Risikogewichtungen. Da eine subjektive Risikoeinstellung in diesen Bewertungsfällen praktisch nicht zu erhalten ist, kann die Risikogewichtung nur markttendenziell ermittelt werden.

9. Der objektivierte Unternehmenswert des IdW kann für den Regelfall - dargestellt wird dies in der Literatur an den gesellschaftsrechtlichen Abfindungsfällen - nicht als gerechter Interessenausgleich in der Vermittlungsfunktion dienen, da er zu einseitig die Interessen der abzufindenden Partei benachteiligt. Es handelt sich bei dem objektivierten Unternehmenswert des IdW um einen konventionalisierten oder normierten Verkäuferwert.

2.4 Bewertungsaufgabe bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsbemessung

2.4.1 Einigungswertvorschlag des neutralen Gutachters zur Bemessung des Zugewinnausgleichs nach §§ 1373 ff. BGB

2.4.1.1 Bewertungsvorgaben aus dem Rechtsverhältnis

2.4.1.1.1 Gesetzliche Regelungen

2.4.1.1.1.1 Wertermittlung

Die Zugewinnausgleichsforderung ergibt sich aus einem Vergleich der Zugewinne beider Ehegatten. "Übersteigt der Zugewinn des einen Ehegatten den Zugewinn des anderen, so steht die Hälfte des Überschusses dem anderen Ehegatten als Ausgleichsforderung zu." (§ 1378 Abs. 1) Beim Zugewinn handelt es sich um den Betrag, um den das Endvermögen eines Ehegatten das Anfangsvermögen übersteigt (§ 1373). Wie die Werte des Anfangs- und Endvermögens zu ermitteln sind, regelt § 1376. "Der Berechnung des Anfangsvermögens wird der Wert zugrundegelegt, den das beim Eintritt des Güterstandes vorhandene Vermögen in diesem Zeitpunkt ... hatte." (§ 1376 Abs. 1) "Der Berechnung des Endvermögens wird der Wert zugrundegelegt, den das bei Beendigung des Güterstandes vorhandene Vermögen in diesem Zeitpunkt ..." hatte. (§ 1376 Abs. 2)

Da § 1376 BGB somit keine materiellen Bewertungsvorgaben [1] enthält, können diese nur aus dem Zweck der Bewertung, d.h aus der Zielsetzung des Zugewinnausgleichs hergeleitet werden.

---

1) Ausnahme: § 1376 Abs. 4 bestimmt den Ertragswert für die Bewertung land- und forstwirtschaftlicher Betriebe.

Die Bewertung soll Grundlagen für einen Ausgleich des Vermögenszuwachses in der Ehe geben, der beide Partner wirtschaftlich gleichstellt. Die Forderung, daß die Vermögensgegenstände deshalb mit ihrem vollen, ihrem wirklichen Wert zum Bewertungsstichtag anzusetzen sind, [1] [2] hilft nur bedingt.

---

1) Vgl. STAUDINGER-THIELE, § 1376, Rz. 10; MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1376, Rz. 19.

2) Zu den Bewertungsfragen im Rahmen des Zugewinnausgleichs vgl. neben der bereits angegebenen Literatur: SCHLEBUSCH, G.: Probleme der Bewertung von Vermögensgegenständen bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs. Diss. Münster 1966; PADE, R.: Die Berechnung des Zugewinns - Probleme im Zusammenhang mit Grundstücken - Diss. Göttingen 1973; REINICKE, D.: Die Berechnung der Ausgleichsforderung im Güterstand der Zugewinngemeinschaft, BB 1957, S. 759-764, insb. S. 762-763.

2.4.1.1.1.2 Stichtagsbewertung

Trifft das Gesetz auch keine Aussagen zur Wertermittlung selbst, so verlangt es doch ausdrücklich die Bewertung der jeweiligen Vermögen zu einem bestimmten Stichtag. Beim Zugewinnausgleich gewinnt das Stichtagsprinzip besondere Bedeutung. Nur der Zugewinn wird durch Vergleich zweier Vermögenswerte zu unterschiedlichen, oft weit auseinander liegenden, Bewertungsstichtagen ermittelt. Nur das Vermögenswachstum in diesem so abgegrenzten Zeitraum "in der Ehe" (§ 1363 Abs. 2) ist ausgleichspflichtig. [1] Vermögensänderungen nach der Ehe sollen dem anderen Ehegatten weder zugute kommen, noch ihn belasten.

Im einzelnen gelten folgende Bewertungsstichtage:

- Für das Anfangsvermögen gilt der Tag des Eintritts in den Güterstand. Dies ist (regelmäßig) der Zeitpunkt der Eheschließung, bzw. bei Eintritt in den Güterstand durch Ehevertrag ist der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses maßgebend, falls dieser nichts anderes bestimmt. Für die Hinzurechnungen zum Anfangsvermögen gilt der Zeitpunkt des Erwerbs. [2]

---

1) Vgl. GORONCY, R.: Gesellschaftsrechtliche ..., aaO, S. 46 ff.

2) Vgl. STAUDINGER-THIELE, § 1374, Rz. 15,16; MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1374 Rz. 3.

- Für das Endvermögen gilt nach § 1375 Abs. 1 als Zeitpunkt für die Beendigung des Güterstandes in den Fällen des § 1371 der Todeszeitpunkt des Ehegatten, bei Aufhebung des gesetzlichen Güterstandes durch Ehevertrag der Tag des Vertragsabschlusses (§ 1408 Abs. 1). Bei der Scheidung gilt als Ausnahmeregelung der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrages (§ 1384). [1] Wird auf vorzeitigen Ausgleich des Zugewinns erkannt, gilt der Zeitpunkt der Klageerhebung (§ 1387). [2] Das Stichtagsprinzip regelt zum einen die in die Bewertung einzubeziehenden Vermögensgegenstände und Schulden und verlangt zum anderen deren Bewertung nach den Verhältnissen am Bewertungsstichtag. Bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung gewinnt die Stichtagsbewertung Bedeutung, wenn es um die Beantwortung der Frage geht, welche Informationen der Sachverständige noch in die Bewertung einbeziehen darf.

  Keinesfalls schließt, wie behauptet, [3] das Stichtagsprinzip die Anwendung prognoseorientierter Bewertungsverfahren aus. Wir werden hierauf noch im einzelnen zurückkommen. [4]

---

1) Dies gilt für alle Verfahren nach dem 1. Juli 1977. Vgl. JOHANNSEN, K.H.: Zugewinngemeinschaft ..., aaO, S. 658; SCHWAB, D.: aaO, S. 436.

2) Vgl. SCHWAB, D.: aaO, S. 436.

3) So GORONCY, R.: Gesellschaftsrechtliche ..., aaO, S. 56 ff., der aufgrund des Stichtagsprinzips beim Zugewinnausgleich das (prognoseorientierte) Ertragswertverfahren ausschließen will. Diese Ansicht ist aber bereits von BACHMANN, H.: aaO, S. 194 ff. widerlegt worden, gA HERRMANN, K.: aaO, S. 86.

4) Siehe Gliederungspunkt 3.1.2.1.4.

2.4.1.1.2 Rechtsprechung

Da die Rechtsprechung [1] verschiedene Male zu Fragen der Unternehmens- und Anteilsbewertung beim Zugewinnausgleich Stellung nehmen mußte, sollen die hier erarbeiteten Bewertungsgrundsätze im folgenden dargestellt werden. Es interessiert in erster Linie die zugrundegelegte Bewertungskonzeption, d.h. bezugnehmend auf die obigen Ausführungen, [2] ob eignerbezogene (subjektive oder typisierte) oder "Unternehmenswerte an sich" als Berechnungsbasis des Zugewinnausgleichs dienen sollen. Auf die angewandten Bewertungsverfahren wird unter Gliederungspunkt 2.4.3 eingegangen.

Gehört zum Endvermögen [3] eine Handelsvertretung, kann für die Berechnung des Zugewinnausgleichs "... der subjektbezogene Unternehmenswert nicht maßgebend sein. Er drückt nur aus, was das Unternehmen für seinen Inhaber wert ist. Das kann allein deswegen ein hoher Wert sein, weil der Inhaber dank seiner persönlichen Fähigkeiten und Beziehungen entsprechend hohe Erträge erwirtschaftet. Der objektive Unternehmenswert kann dagegen sehr gering und unter Umständen nicht höher als der Liquidationswert sein, wenn ein Dritter nicht in der Lage ist, aus diesem Unternehmen Erträge zu erzielen." [4]

---

1) Vgl. SCHWAB, D.: aaO, S. 433-434 zum Überblick der Rechtsprechung bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung im Rahmen von § 1376.

2) Siehe hierzu Gliederungspunkt 2.3.3.2.

3) Die Urteile sind fast ausschließlich zur Bewertung des Endvermögens ergangen.

4) BGB vom 9.3.1977, DB 1977, S. 1843 (Zitat).

Ist, wie in dem vorliegenden Falle, die Ertragserzielung aus dem Unternehmen ausschließlich durch den Ehegatten möglich, kann sie bei der Bewertung nach Ansicht des BGH keine Berücksichtigung finden, was hier den Ausschluß des "good will" bedeutet. Zu bewerten ist dann lediglich die vorhandene Substanz. Denn der Ehegatte soll durch den Zugewinnausgleich nur "...an dem Vermögen teilhaben, das im Erbgang auf andere Personen übergehen kann, aber auch nur an diesem. Auch beim Zugewinnausgleich unter Lebenden soll er nur soweit an den Gütern des anderen teilhaben, wie es sich um Güter handelt, die im Erbfall nicht mit ihrem bisherigen Inhaber untergehen, wie sie also objektivierbar und deswegen auch bewertbar sind." [1)]

Ebenso ist bei Praxen von Freiberuflern der Wert dieser nur dann über dem Sachwert der Einrichtungen anzusetzen, wenn nachgewiesen wird, daß im Falle des Verkaufs ein höherer Wert erzielt werden kann. [2)] Der BGH verlangt mithin bei Betrieben dieser Art für den Ansatz eines den Substanzwert übersteigenden Geschäftswertes die Voraussetzungen,

- daß entweder ein Käufer generell bereit sein muß, den als Unternehmenswert errechneten Betrag als Kaufpreis zu zahlen,
- oder daß im Erbfalle das Unternehmen von den Erben, ihre Eignung vorausgesetzt, in derselben Weise wie bisher fortgeführt werden könnte. [3) 4)]

---

1) BGH vom 9.3.1977, DB 1977, S. 1843 (Zitat).

2) Vgl. BGH vom 13.10.1976, FamRZ 1977, S. 38 zur Bewertung der Praxis eines Vermessungsingenieurs; BGH vom 23.11.1977, FamRZ 1978, S. 332-334 zur Bewertung einer Bäckerei; OLG-Celle vom 24.11.1976, FamRZ 1977, S. 397 und OLG-Hamm vom 2.2.1983, FamRZ 1983, S. 812 zur Bewertung einer Anwaltspraxis; OLG-Koblenz vom 14.12.1981, FamRZ 1982, S. 280 zur Bewertung einer Zahnarztpraxis, wobei die Möglichkeit eines Geschäftswertes bejaht wird. OLG-München vom 13.3.1984, FamRZ 1984, S. 1096-1097 zur Bewertung eines Architekturbüros, wobei ein Geschäftswert verneint wird.

3) Vgl. SCHWAB, D.: aaO, S. 433.

4) Zur Kritik am vererblichen Vermögensbegriff beim Zugewinnausgleich unter Ehegatten siehe Gliederungspunkt 2.2.1.3 und die dort angegebene Literatur.

Der fiktive Käuferstandpunkt findet jedoch in dem folgenden Sachverhalt eine erste Einschränkung. Zur Feststellung des Endvermögens war eine Schuhfabrik zu bewerten, § 1376 Abs. 2, BGH-Urteil vom 1.7.1982. [1] "Für die Bewertung des Endvermögens nach § 1376 Abs. 2 BGB ist der objektive (Verkehrs-) Wert der Vermögensgegenstände maßgebend ..." Dies bereitet bei Handelsunternehmen "...erhebliche Schwierigkeiten...". [2] Der Gesamtwert eines fortzuführenden Unternehmens bestimmt sich nach dem Preis, den ein potentieller Käufer bereit wäre zu zahlen. Dieser richtet sich bei seinen Preisvorstellungen "...wesentlich an dem zu erwartenden Nutzen aus (...). Für ein Unternehmen wird sich regelmäßig nur der Preis erzielen lassen, der dem Käufer bei Fortführung eine angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals sichert." [3] Bei unrentablen Unternehmen kann der Gesamtwert bei Fortführung des Unternehmens unter dem Liquidationswert liegen. Unter dem ausschließlichen Ziel der Gewinnmaximierung gilt dann der Liquidationswert als Wertuntergrenze. Der "ausscheidende" Ehegatte hat jedoch kein Recht darauf, daß sich der Unternehmer-Ehegatte in seinem Interesse ökonomisch rational verhält. Er kann nicht verlangen, daß er zum höheren Liquidationswert abgefunden wird, wenn der Unternehmer-Ehegatte das Unternehmen tatsächlich fortführt. [4] Entscheidend ist die tatsächliche Gestaltung durch den Unternehmer-Ehegatten. Der bei Fortführung zu ermittelnde Gesamtwert des Unternehmens richtet sich aber an den Preisvorstellungen eines potentiellen Käufers aus. Ein Übergang des BGH zur subjektiven Betrachtungsweise kann hieraus nicht gefolgert werden, wenn auch die Interessen des Unternehmer-Ehegatten in der Bewertung Berücksichtigung finden.

---

1) NJW 1982, S. 2441-2442.

2) ebenda, S. 2441 (beide Zitate).

3) ebenda, S. 2441 (Zitat).

4) Vgl. ebenda, S. 2441 mit Verweis auf BGH-Urteil vom 17.1.1973 zum Pflichtteil in NJW 1973, S. 509. Die dort aufgestellten Grundsätze hätten für den Zugewinnausgleich in gleicher Weise zu gelten wie für den Pflichtteil. Vgl. auch OLG-Koblenz vom 29.11.1982, FamRZ 1983, S. 166, welches den Wert eines Schuh-Einzelhandelsunternehmens unter dem Substanzwert ansetzt.

Läßt sich der Veräußerungsstandpunkt, die Orientierung an einem wie auch immer definierten Käufer, ungeachtet der Informationsprobleme bei der Bewertung eines Einzelunternehmens noch akzeptieren, da dieses in der Regel veräußerbar ist, wird dies schwieriger bei Anteilen an Personengesellschaften, [1] die im Regelfall unveräußerlich sind. Nur selten läßt der Gesellschaftsvertrag die Veräußerbarkeit der Anteile zu. Die Orientierung an einem fiktiven Käufer wird dann gänzlich zur Fiktion. Häufig erhalten die Gesellschafter zudem im Falle ihres Ausscheidens gegenüber einem die Ertragserwartungen berücksichtigenden Vollwert nur einen auf den Teilreproduktionswert oder Buchwert begrenzten Abfindungsanspruch. Es stellt sich somit die Frage, wie solche Abfindungsklauseln bei der Berechnung der Zugewinnausgleichsforderung berücksichtigt werden sollen. Zu dem Problem nahm der BGH mit Urteil vom 10.10.79 Stellung. [2] Strittig war, ob ein Kommanditanteil des Ehegatten (Zugewinnausgleich nach Scheidung) unter Berücksichtigung einer solchen Abfindungsklausel mit dem Vollwert, d.h. unter Einschluß der Ertragsaussichten, oder nur zum Abfindungswert, d.h. Teilreproduktions- oder Buchwert, in das Endvermögen des Gesellschafter-Ehegatten einzubeziehen war. Von dem den good will einschließenden Verkehrswert des Unternehmens hängt, so der BGH, grundsätzlich auch der Wert einer Beteiligung an dem Unternehmen ab. "Der vermögenswerte Gehalt der Beteiligung liegt in der Mitberechtigung am Unternehmen und der anteiligen Nutzungsmöglichkeit des Unternehmenswerts. Der Umfang der Beteiligung am Unternehmen und der Unternehmenswert bilden daher im Regelfall die wesentlichen Grundlagen für die Bemessung des Werts der Beteiligung. Damit ist die Ertragslage des Unternehmens nicht nur für den good will des Unternehmens selbst, sondern mittelbar auch für den Wert der Unternehmensbeteiligung von Bedeutung." [3] [4]

---

1) Siehe oben Gliederungspunkt 2.2.2.4.2.

2) AG 1980, S. 158-160; unter Gliederungspunkt 4.3.3 wird auf dieses Urteil näher eingegangen werden. Vgl. auch OLG-Bremen vom 25.4.1978, FamRZ 1979, S. 434-436.

3) AG 1980, S. 159 (Zitat).

4) Zur Anteilsbewertung und zur Kritik an der indirekten Methode siehe Gliederungspunkt 4.1.

Strittig sei diese Vorgehensweise in der Literatur zum Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung, wenn der Anteil, wie bei einer Personengesellschaft regelmäßig der Fall, unveräußerlich und der Abfindungsanspruch [1] des Anteils durch eine Abfindungsklausel im Gesellschaftsvertrag beschränkt oder ausgeschlossen ist. Der BGH entschied, daß sich der Wert des Anteils nur dann nach dem Abfindungswert bemißt, "...wenn die Kündigung am Stichtag bereits erfolgt und die Abfindungsklausel damit aktualisiert war. Anderenfalls kann sich die Klausel allenfalls wertmindernd auswirken." [2]

---

1) Der Abfindungsanspruch richtet sich in der Terminologie der Rechtsprechung nach dem wirklichen Wert des lebenden Unternehmens unter Berücksichtigung der Ertragsaussichten. Siehe zur Ermittlung des Abfindungsanspruchs ausscheidender Personengesellschafter nach neuerer Lehre WAGNER, F.: Das Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer OHG - Ein Beitrag zur Theorie der Unternehmensbewertung - Diss. München 1971;
WAGNER, F./NONNENMACHER, R.: Abfindung bei der Ausschließung aus einer Personengesellschaft - Besprechung des Urteils vom 12.2.1979 (WM 1979, S. 432) -, ZGR 1981, S. 674-683; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung und Gesellschaftsrecht, aaO; derselbe: Die Abfindung bei der Ausschließung aus einer Personengesellschaft - Stellungnahme zu WAGNER/NONNENMACHER, ZGR 1981, S. 647 ff. -, ZGR 1982, S. 141-144; nach heutiger h.M. hat der ausscheidende Gesellschafter Anspruch auf einen Abfindungsbetrag, der ihn finanziell so stellt, als wäre er in der Gesellschaft verblieben. Siehe im einzelnen Gliederungspunkt 4.1.2.2.

2) AG 1980, S. 159-160 (Zitat).

Bestimmt sich im Normalfall der Wert eines Gegenstandes nach dem Erlös bei Veräußerung oder sonstiger Verwertung, so gelte dies nicht, wenn diese Veräußerung oder Verwertung "...nur zu einem vorgeschriebenen, unter dem wahren, inneren Wert liegenden Preis..." erfolgen kann. "Durch diese Beschränkung wird die vermögenswerte Nutzung des Gegenstandes durch den Inhaber in sonstiger Hinsicht nicht berührt. Diese Nutzungsmöglichkeit bestimmt daher weiterhin maßgeblich den Wert des Gegenstandes." [1] [2] Diesem Urteil schließt sich das OLG-Düsseldorf an. [3] Ob der Gesellschafter-Ehegatte aus der bestehenden Abfindungsklausel überhaupt Verluste hinnehmen muß, sei gegenwärtig nicht abzusehen. "Dafür kann der ausgleichsberechtigte Ehegatte dann umgekehrt nicht schlechter gestellt werden als der Gesellschafter-Ehegatte selbst, was aber die Folge wäre, wenn man dem Ausgleichsberechtigten bereits jetzt die möglichen, zukünftigen Verluste des Gesellschafters zurechnen würde, die dann eventuell doch gar nicht eintreten werden." [4] Die Interessen des ausgleichsberechtigten Ehegatten können in diesen Fällen nach Ansicht der Rechtsprechung nur dadurch hinreichend berücksichtigt werden, daß auf die künftigen Nutzungsmöglichkeiten des Ehegatten abgestellt wird. Der Ausgleichsberechtigte hat sich jedoch die Risiken, die dem Gesellschafter-Ehegatten aus der Abfindungsklausel entstehen, anrechnen zu lassen. Nur so kann eine gleichberechtigte Teilhabe an dem Vermögenszuwachs erreicht werden.

---

1) AG 1980, S. 160 (alle Zitate).

2) Siehe Gliederungspunkt 4.2.2.

3) Vom 19.12.1979, FamRZ 1981, S. 48-50.

4) ebenda, S. 48-49 (Zitat).

Die durch die Abfindungsklausel bedingte Wertminderung ist jedoch nicht nach den subjektiven Begebenheiten des Gesellschafter-Ehegatten, sondern nach objektiven Kriterien zu messen. "Entscheidend ist vielmehr, ob und gegebenenfalls in welchem Ausmaß sich die eingeschränkte Verwertbarkeit der Beteiligung nach der Verkehrsanschauung auf deren Wert auswirkt ..." 1) 2)

Das Urteil des OLG-Düsseldorf vom 27.1.1984 3) geht bei der Bewertung einer zum Endvermögen gehörenden Druckerei vom objektiven Verkehrswert aus, den es gemäß Sachverständigengutachten aus dem objektivierten Ertragswert ableitet. "Da es für Handelsunternehmen keinen Markt gibt..., indiziert der objektivierte Ertragswert die Höhe des Kaufpreises. Anders läßt sich ohne subjektive Spekulationen der potentielle Kaufpreis eines potentiellen Kaufinteressenten überhaupt nicht feststellen." 4) Den Vergleich mit tatsächlichen Verkaufspreisen sah das Gericht nicht als notwendig an. Die Ermittlung des objektivierten Ertragswertes erfolgte entsprechend dem Urteil anhand der vorliegenden und erkennbaren Ertragsfaktoren, ohne jedoch subjektive Einflüsse des Eigners zu berücksichtigen. Dieses Bewertungskonzept entspricht somit dem objektivierten Unternehmenswert des IdW. 5)

---

1) AG 1980, S. 160 (Zitat).
2) Siehe Gliederungspunkt 4.3.5.
3) FamRZ 1984, S. 699-704.
4) ebenda, S. 703 (Zitat).
5) Siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.

2.4.1.2 Folgerungen für die Bewertung durch einen neutralen Gutachter

Die Rechtsprechung zum Zugewinnausgleich ist somit noch ganz der objektiven Bewertungslehre verhaftet. Gemeint ist jedoch nicht ein objektiver Wert im Sinne des obigen Marktwertes, [1] denn für den Verkauf von Unternehmen gibt es keinen Markt, wie der BGH ausführt. Vielmehr ist der Unternehmenswert von den Preisvorstellungen eines fiktiven Käufers, eines Normalanlegers, abzuleiten. [2] Auch in der Literatur werden subjektive Bewertungsüberlegungen meist abgelehnt. [3] Es herrscht das Konzept des "Unternehmenswertes an sich". Hier stellt sich nun die Frage, welche Konsequenzen ein Gutachter zu ziehen hat, ob der Gutachter aufgrund der Rechtsprechung weiterhin eine Bewertungskonzeption wider besseren Wissens anwenden muß, oder ob die obige Rechtsprechung lediglich eine Übernahme veralteter Bewertungsgrundsätze in den Urteilsspruch bedeuten soll? Im folgenden wird der Versuch unternommen, allgemeine Bewertungsgrundsätze für die vorliegenden Bewertungsanlässe zu formulieren, die auf den dargestellten Grundlagen heutiger Unternehmensbewertung beruhen.

---

1) Siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.2.

2) Siehe Gliederungspunkt 2.4.1.1.2.

3) Vgl. STAUDINGER-THIELE, § 1376, Rz. 25-32; SOERGEL-LANGE, § 1376, Rz.13-14; MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1376, Rz. 18-25; HERRMANN, K.: aaO, S. 9-11; JOHANNSEN, K.H.: Zugewinngemeinschaft, aaO, S. 660 f.; ERMANN-HECKELMANN, § 1376, Rz. 6-10.

a) Vermittlungsfunktion

Unstreitig handelt der Gutachter im Auftrage eines Gerichts in der Vermittlungsfunktion, denn seine Aufgabe ist es, für die über den Wert des Unternehmens oder eines Anteils streitenden Ehegatten einen Einigungswert als Interessenausgleich festzulegen. [1] Interessenausgleich bedeutet auch hier, die Interessenstandpunkte erst kennenzulernen und dann einen Einigungswert zu bestimmen. Diesen Einigungswert kann auch ein objektiver Wert (im Sinne des Unternehmenswertes an sich) ausfüllen, wenn er innerhalb des möglichen Einigungsbereiches liegt und als gerechter Ausgleich von den Parteien angesehen wird. [2]

b) Grenzpreise als Ausgangspunkt des Einigungswertes

Die unterschiedlichen Interessenstandpunkte werden hier vertreten durch die beiden Ehegatten. Entgegen den Abfindungsfällen im Gesellschaftsrecht
lassen sich uns

Nichtunternehmer- bzw.
Nichtgesellschafter-Ehegatten die dingliche Beteiligung am Unternehmen oder an einem Anteil, die dieser weder während der Ehe noch bei Beendigung derselben erlangt. Ihm steht bei Beendigung der Zugewinngemeinschaft lediglich eine Ausgleichsforderung in Geld zu.

---

1) So auch PILTZ/WISSMANN: Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich nach Scheidung, NJW 1985, S. 2675.

2) Siehe die Ausführungen unter Gliederungs Ausführungen unter Gliede

Nach § 1364 verwaltet jeder Ehegatte sein Vermögen selbständig. Nur unter den Voraussetzungen des § 1365 hat er Mitspracherechte an der Vermögensnutzung des anderen. [1] Damit fehlt aber die Entscheidungsmöglichkeit über das Unternehmen oder den Anteil, die zwingende Voraussetzung für die Ermittlung eines Grenzpreises ist.

c) Einigungswertermittlung

Im Sinne der subjektiven Bewertungslehre kann der zu findende Einigungswert nur gleich sein dem Grenzpreis des Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatten. Es ist zu fragen, ob der ausgleichsberechtigte Ehegatte auf diese Weise nicht auch so gestellt wird, als ob das Ereignis der Eheauflösung nie eingetreten wäre, denn auch in diesem Falle hätte er doch höchstens an dem Nutzen teilhaben können, der dem Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatten zugeflossen wäre. Warum sollte sich dies durch die Beendigung der Ehe ändern. Der ausgleichsberechtigte Ehegatte soll an dem Zugewinn des anderen, hier des Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatten, wertmäßig betrachtet exakt hälftig partizipieren. [2] Der Wert des Unternehmens oder des Unternehmensanteils im Endvermögen drückt sich für den ausgleichspflichtigen Ehegatten bei Fortführung des Unternehmens oder des Anteils einzig in den künftigen Entnahmemöglichkeiten aus. Lediglich bei Veräußerung des Unternehmens oder des Anteils gewinnt ein Käuferstandpunkt zur Bestimmung einer Preisgrenze Bedeutung, der jedoch nicht fiktiv, sondern nur an einem konkreten Subjekt zu bestimmen ist. Der Ehegatte wird, zumindest freiwillig, das Unternehmen oder den Anteil nicht veräußern, wenn er durch den Verkaufserlös in einer alternativen Anlage nicht einen gleichwertigen Entnahmestrom realisieren kann.

---

1) Vgl. die Literatur auf S. 8, FN 1, jüngst BENTHIN, K.: Probleme der Zugewinngemeinschaft heute, FamRZ 1982, S. 338-343.

2) Vgl. BENTHIN, K.: aaO, S. 346.

d) Objektiver Wert als möglicher Einigungswert

So stellt sich die Frage, ob der objektive Käuferwert ungeachtet der Schwierigkeiten seiner Ermittlung und Überprüfung in der Lage ist, diesen beschriebenen Interessenausgleich herbeizuführen. Dies ist, abgesehen von Zufällen, zu verneinen. Denn ein solcher kann größer, gleich oder kleiner sein als der Unternehmens- oder Anteilswert für den Ehegatten. Ist er größer, hat der Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatte mehr auszugleichen, als er künftig aus dem Unternehmen erzielen kann. Ist er kleiner, wird dem anderen Ehegatten ein Teil des gemeinsam erarbeiteten Vermögens entzogen. Eine wirtschaftliche Gleichstellung erfolgt in beiden Fällen nicht. Daneben ist ein objektiver Käuferwert auch nicht in der Lage, alle entstehenden Bewertungsprobleme im Sinne des Gesetzes zu lösen. Verwiesen sei auf die Problematik des Ansatzes eines Liquidationswertes sowie der Maßgeblichkeit der Abfindungsklausel in Personengesellschaftsverträgen. In beiden Fällen hielt es der BGH im Sinne des Gesetzes für zwingend erforderlich, eine eignerbezogene Bewertung vorzunehmen. Ist der objektive Käuferwert aber nicht geeignet, den gewünschten Interessenausgleich herbeizuführen, ist der Frage nachzugehen, ob sein Ansatz zwingend ist. Schon BACHMANN hat darauf hingewiesen, [1] daß es bei personenbezogenen Vermögensrechten, wie sie Anteile an Personengesellschaften darstellen, notwendig sei, den Wertmaßstab des gemeinen Wertes zu korrigieren. "Solche Vermögensgegenstände sind mit ihrem Wert in der Hand des betreffenden Ehegatten in die Vermögensaufstellung aufzunehmen, weil gerade der von diesem Ehegatten während der Ehe erzielte Wertzuwachs ausgeglichen werden soll." [2]

1) Vgl. BACHMANN, H.: aaO, S. 19.
2) ebenda, S. 18 (Zitat).

Es kann nach dem Gesetzeswillen beim Zugewinnausgleich "... nicht darauf ankommen, ob der erreichte Vorteil für einen unbeteiligten Dritten, z.B. den rechtsgeschäftlichen Erwerber der betreffenden Vermögensgegenstände, genauso groß sein würde." [1] Für Beteiligungen an Personengesellschaften könne der Wert "... nur auf der Grundlage der Subjekt-Objekt-Beziehung ermittelt werden." [2] Dies gelte v.a. beim Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten, da in diesem Falle die geschaffene Vermögenseinheit dem Ehegatten erhalten bleibt. Die persönliche Beziehung des Ehegatten zu dem Gesellschaftsanteil dürfe jedoch nur "... durch vorsichtige Zuschläge zum gemeinen Wert berücksichtigt werden, weil der Ehegatte diesen Mehrwert fast niemals durch Veräußerung kapitalisieren kann." [3] Nach PILTZ/WISSMANN verlangt das BGB, ohne es ausdrücklich zu sagen, mit Ausnahme des Schadensersatzrechts stets den objektiven Wert, der gleich ist dem Wert, den der Gegenstand für Jedermann hat. [4] Jedoch sei der objektive Wert nicht in jedem Falle, in dem das BGB ihn anordnet, der gleiche. "Denn es können weitere Vorschriften, die das betreffende Rechtsverhältnis regeln, auch die Wertbestimmung beeinflussen. Deswegen muß z.B. der objektive Wert eines Unternehmens für Zwecke der Abfindung an ausscheidende Gesellschafter keineswegs dem objektiven Wert des Unternehmens für Zwecke der Pflichtteilsberechnung gleichkommen. Das Gesellschafts- bzw. das Erbrecht können hier vielmehr modifizierend eingreifen." [5]

---

1) BACHMANN, H.: aaO, S. 18 (Zitat).

2) ebenda, S. 19 (Zitat); vgl. dagegen die gegenteilige Auffassung in der später erschienenen Dissertation von HERRMANN, K.: aaO, S. 9-11.

3) BACHMANN, H.: aaO, S. 19-20 (Zitat).

4) Vgl. PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2675; vgl. auch die dort angegebene Literatur.

5) ebenda, S. 2675-2676 (Zitat).

Sie stimmen daher GROßFELD zu, wenn dieser sagt, daß es nicht darauf ankomme, was das Unternehmen allgemein, sondern zwischen den am Rechtsverhältnis Beteiligten wert sein solle. [1] Wie GROßFELD weiter ausgeführt hat, steht die Rechtsprechung dem subjektiven Unternehmenswert nicht entgegen. "Wenn hier betont werde, daß sich die Bewertung nicht nach subjektiven, sondern nach objektiven Kriterien zu richten habe, gehe es vielmehr darum, "...die subjektiven Kriterien objektiv zu werten - sie zu bepreisen -" d.h. aus der Sicht eines unabhängigen Dritten einzuschätzen." [2]

e) Typisierungserfordernis

Sind die subjektiven (eignerbezogenen) Unternehmenswerte somit Ausgangspunkt der Zugewinnausgleichsberechnung, sind Typisierungen praktisch unvermeidbar. So wird aus Gründen der Rechtssicherheit eine Typisierung verlangt. [3] Eine streng subjektive Bewertung scheidet zudem allein schon aus Informationsmangel aus. Der ausgleichspflichtige Ehegatte hat ein verständliches Interesse daran, seine Informationen in Richtung eines niedrigen Unternehmens- oder Anteilswertes zu lenken. Der Sachverständige kann daher dessen Informationen nicht vorbehaltlos übernehmen und muß sich somit ein eigenes Bild von den einzelnen Bewertungselementen machen. Statt auf unbekannte subjektive Wertdeterminanten abzuheben, greift er auf bekannte, für einen vergleichbaren Unternehmens- oder Anteilseigner typischen Wertdeterminanten zurück (siehe die Ausführungen unter Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.1).

---

1) Vgl. PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2676 mit Hinweis auf GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 24; siehe bereits Gliederungspunkt 2.3.3.2.2.2.

2) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 19 (Zitat).

3) Vgl. Seite 96 f.

Verschiedentlich wird der objektivierte Unternehmenswert nach IdW und UEC als brauchbarer Typisierungsvorschlag zur Berechnung des Zugewinnausgleichsanspruchs vorgeschlagen. [1] Im Gegensatz zu den Abfindungsfällen im Gesellschaftsrecht kann ihm beim Zugewinnausgleich größere Bedeutung beigemessen werden. Der Vorwurf der Parteilichkeit trifft nicht zu. [2] Denn im Gegensatz zur Abfindung von Personen- und Kapitalgesellschaften gibt es hier keine gegensätzlichen Käufer- und Verkäuferstandpunkte. Auf die Unternehmenskonzeption bleibt der Zugewinnausgleich regelmäßig ohne Einfluß. Die Unternehmensfortführung durch den bisherigen Eigner (Ehegatten) ändert sich durch den Zugewinnausgleich idR nicht. Die Problematik der Berücksichtigung von Gestaltungsmöglichkeiten des Käufers von Synergieeffekten etc. entfallen ebenfalls. In der Tat kann nur das abgefunden werden, was vorhanden ist. Der Nachteil des objektivierten Unternehmenswertes liegt darin, daß er im wesentlichen wieder auf das Bewertungssubjekt eines fiktiven Eigners zurückgreift und damit einen Unternehmenswert an sich ermittelt.

Fazit: Der Einigungswertvorschlag des Gutachters zum Zwecke des Zugewinnausgleichs hat grundsätzlich von dem Grenzpreis des Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatten auszugehen. Nur so erfolgt eine materielle Gleichstellung der Ehegatten hinsichtlich des gemeinsam erarbeiteten Vermögens. Einschränkungen erfährt die subjektive Bewertung aus Gründen der Informationsbeschaffung sowie der Rechtssicherheit. Insofern

---

1) Vgl. ENGEL, D./GIESE, R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 276.

2) Vgl. die Ausführungen unter Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.2.

ist zu typisiseren. Die Typisierung sollte nur in Ausnahmefällen von einem Jedermann-Eigner ausgehen, wie dies der objektivierte Unternehmenswert unterstellt.

Während sich die bisherigen Ausführungen allein auf den Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten bezogen, ist noch zu klären, was in den Fällen des § 1371 Abs. 2 und 3 BGB gelten soll. Die Vermögenszugehörigkeit des Unternehmens oder Anteils ändert sich hier. Der Zugewinnausgleichsanspruch des überlebenden Ehegatten richtet sich nun gegen den oder die Erben. Seine Ansprüche kollidieren mit denen der übrigen Erben oder Pflichtteilsberechtigten. Der Zugewinnausgleich kann in diesen Fällen nur nach dem Wert bemessen werden, der den Vermögensgegenständen im Nachlaß zukommt. Wir kommen im folgenden Kapitel auf dieses Problem zurück.

2.4.2 Bemessung des Pflichtteilsanspruches nach § 2303 BGB und des Zugewinnausgleichsanspruches mit dem (n) Erben nach § 1371 Abs. 2, 3 BGB als Einigungswertvorschlag des neutralen Gutachters

2.4.2.1 Bewertungsvorgaben aus dem Pflichtteilsrecht

2.4.2.1.1 Vorschriften des § 2311 BGB

2.4.2.1.1.1 Wertermittlung

Auch zum Pflichtteilsrecht enthält das Gesetz keine Bewertungsvorschriften. In § 2311 heißt es lediglich:

"(1) Der Berechnung des Pflichtteils wird der Bestand und der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde gelegt. ...

(2) Der Wert ist, soweit erforderlich, durch Schätzung zu ermitteln. Eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung ist nicht maßgebend." 1) 2)

Die h.M. geht für die Pflichtteilsberechnung vom "gemeinen Wert" als maßgeblichem Wert aus, dem Wert, den der Gegenstand für jedermann hat. 3) Es wird der Verkaufswert gesucht, "...den der Nachlaßgegenstand in der Hand jedes Erben haben würde. Das wird meist ein Betrag sein, der unter normalen wirtschaftlichen Verhältnissen (...) unserer Wirtschaftsordnung (bei der Regelung des Preises durch Angebot und Nachfrage) bei einem Verkauf voraussichtlich erzielt werden wird, ...". 4)

---

1) Eine Ausnahme bildet § 2312, der die Bewertung eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes zum Ertragswert zuläßt.

2) Zur Bestimmung des Nachlaßbestandes siehe Gliederungspunkt 2.2.2.4.

3) Vgl. MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 16; SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3.

4) STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 42 (Zitat).

Unternehmen sind als wirtschaftliche Einheit zu bewerten. Es zählt nicht der addierte Wert der summierten Einzelbestandteile, sondern maßgeblich ist der Gegenwert der Einheit. [1] Die Schwierigkeit, bei Unternehmen einen gemeinen Wert zu ermitteln, könnten nur durch eine Schätzung gelöst werden. Vorherrschend sei in der Betriebswirtschaftslehre hierzu ein Verfahren, daß sich aus einer Kombination von Substanz- und Ertragswert ergibt. [2] Auch Beteiligungen sind mit ihrem Verkaufswert zu bewerten. Der Einzelveräußerungspreis gilt nicht nur bei börsengängigen Beteiligungen (hier Kurswert), sondern auch bei sonstigen nichtnotierten, aber veräußerlichen Beteiligungen, z.B. GmbH-Anteilen. [3] "Er entspricht regelmäßig dem Preis, den ein Außenstehender für die Anteile gezahlt haben würde, wenn er sie unter üblichen Bedingungen gekauft haben würde." [4] Unveräußerliche Beteiligungen (Anteile an Personengesellschaften) ließen sich im Zweifel durch Kündigung oder Austritt aus der Gesellschaft in Geld realisieren. Die Bewertung des Anteils bestimme sich dann nach dem Abfindungsguthaben, das sich für den Erben bei dem Ausscheiden aus dem Unternehmen ergebe. Das Abfindungsguthaben errechne sich, falls der Gesellschaftsvertrag keine abfindungsbeschränkenden Klauseln enthält, "... nach dem vollen, wirklichen Wert des Gesellschaftsvermögens, nach dem sogenannten Vollwert der Beteiligung." [5]

---

1) Vgl. STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 46;
SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3;
MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 23.

2) Vgl. MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 23;
SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3.

3) Vgl. SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3;
STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 58;
MEINCKE, J.P.: aaO, S. 200.

4) MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 20 (Zitat).

5) MEINCKE, J.P.: aaO, S.200 (Zitat); vgl. ebenso MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 24; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 54.

2.4.2.1.1.2 Stichtagsbewertung

§ 2311 Abs. 1 S.1 BGB schreibt den Erbfall für die Nachlaßbewertung zum Zwecke der Pflichtteilsberechnung als Bewertungsstichtag vor. Ausnahmen enthält § 2313 BGB für bedingte und unsichere Rechte im Rahmen der Pflichtteilsberechnung. [1] Der Pflichtteilsberechtigte soll keinerlei Gefahr des Untergangs und der Verschlechterung der Nachlaßgegenstände nach dem Bewertungsstichtag zu tragen haben, gleichsam kommen ihm aber auch keine Wertsteigerungen, die nach dem Erbfall eintreten, zugute. [2] "Die Stichtagsbezogenheit der Bewertung wirkt sich auf alle bei der Bewertungsrechnung erheblichen Daten aus. Der Stichtag ist daher sowohl zur Bestands- wie zur Wertermittlung heranzuziehen." [3] Die Prognose der Zukunftserwartungen "... ist aus der Sicht des Stichtages vorzunehmen. Die am Stichtag vorliegenden und bekannten Daten sind für die Zukunftsprognose zu verwerten." [4] Diese Abgrenzung der am Stichtag vorliegenden und bekannten Daten bereitet in der Praxis nicht unerhebliche Schwierigkeiten. Wir kommen hierauf unter Gliederungspunkt 3.1.2.1.4 zurück.

---

1) Vgl. in einzelnen hierzu MEINCKE, J.P.: aaO, S. 227 ff.

2) Vgl. STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 5; SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 2.

3) MEINCKE, J.P.: aaO, S. 213 (Zitat).

4) ebenda, S. 214 (Zitat).

2.4.2.1.2 Rechtsprechung

Auch die Rechtsprechung zur Pflichtteilsberechnung hat noch nicht die subjektive Bewertungslehre übernommen. Ein Markt für Unternehmen (und damit ein feststellbarer Marktwert) wird einerseits bestritten, andererseits wird der Verkaufswert des Unternehmens oder Anteils gesucht, das heißt, was ein vernünftiger Käufer zahlen würde. Jedoch finden sich im folgenden auch Ausführungen, die eine Berücksichtigung subjektiver Standpunkte in die Bewertung einbeziehen.

Für Handelsunternehmen gebe es "...wegen ihrer individuellen Verschiedenheit keinen Markt, auf dem sich ein Preis bilden könnte." [1] Auszugehen sei deshalb von den in der Betriebswirtschaftslehre entwickelten Schätzverfahren zur Unternehmensbewertung. Diese gingen in erster Linie von einer Kombination von Substanz- und Ertragswert aus. [2] Mit Urteil vom 17.3.1982 [3] berechnet sich der Pflichtteilsergänzungsanspruch nach dem Verkehrswert der Unternehmensbeteiligungen. Der BGH erachtete es als zulässig, diesen in dem ersten Fall nach dem, ein Jahr nach dem Stichtag tatsächlich erzielten Verkaufserlös zu bemessen; bei einer weiteren Beteiligung stellte er auf den Liquidationswert zum Bewertungsstichtag ab, obwohl die Beteiligung tatsächlich erst drei Jahre nach dem Stichtag liquidiert wurde. [4]

---

1) BGH vom 17.1.1973, WM 1973, S. 306 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 306-307.

3) DB 1982, S. 1404-1405.

4) Vgl. ebenda, S. 1405; vgl. auch die Kommentierung bei JOHANNSEN, K.H.: Erbrecht in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs 1982 bis 1984, WM 1985, Sonderbeilage 1/1985, S. 29-30.

Mit Urteil vom 26.4.1972 [1] hatte der BGH über die Berücksichtigung von Ertragssteuern auf stille Reserven bei der Unternehmensbewertung zum Zwecke der Pflichtteilsberechnung zu entscheiden. Weder Vermögensübergang, noch Pflichtteilsabfindung bedingen eine Auflösung der vom Erblasser gebildeten stillen Reserven. Der Erbe übernimmt eine latente Steuerlast. [2] Die stillen Reserven im abnutzbaren Anlagevermögen lösen sich durch den laufenden Umsatzprozeß auf. Die hierauf entfallenden Ertragssteuern sind bei der Schätzung des Zukunftsertrages zu berücksichtigen. [3] Ob stille Reserven auf nicht abnutzbares Anlagevermögen, hier Grundstücke, zur Auflösung kommen, hängt davon ab, ob das Unternehmen fortgeführt, aufgegeben oder veräußert wird. "Entscheidend ist also die Verwertungsabsicht." [4] Wird das Unternehmen von den Erben nicht fortgeführt, kann die Ertragssteuer bei der Unternehmensbewertung nicht unberücksichtigt bleiben. Dabei ist es gleichgültig, ob die Veräußerung oder Aufgabe durch den Erblasser angeordnet war, durch eine Erbenauseinandersetzung erfolgt oder sich der Erbe aus mangelnder Rentabilität oder aus persönlichen Gründen für die Auflösung oder Veräußerung entschließt. [5] Es wäre, so der BGH, unbillig, die Pflichtteile der Abfindungsberechtigten "...nach einem nur hypothetisch anzusetzenden steuerfreien Erlös zu berechnen...", obwohl dem Erben nur der um die Steuer verminderte Veräußerungserlös verbleibt. [6]

---

1) DB 1972, S. 1229-1230; siehe hierzu ausführlich Gliederungspunkt 5.4.

2) Zum Begriff siehe Gliederungspunkt 5.3 und 5.4.

3) Siehe Gliederungspunkt 5.3.2.

4) DB 1972, S. 1230 (Zitat).

5) Vgl. ebenda, S. 1230.

6) ebenda, S. 1230 (Zitat).

Das bedeutet: Der Pflichtteilsberechtigte kann nicht mehr verlangen, als dem Erben bei entsprechender Verwertung verbleibt. Führt der Erbe das Unternehmen auf unbestimmte Zeit fort, können umgekehrt Verbindlichkeiten, die erst mit einer Veräußerung oder Aufgabe entstehen, dem Pflichtteilsberechtigten nicht angelastet werden.

Hiermit vergleichbar sind die Ausführungen des BGH vom 17.1.1973. [1] Bei unrentablen Unternehmen drückt der Liquidationswert des Unternehmens bei ausschließlicher finanzieller Zielsetzung die Wertuntergrenze aus, [2] wenn der Gesamtwert bei Unternehmensfortführung geringer ist. Denn der Liquidationswert ist vom Eigner durch die Zerschlagung des Unternehmens stets zu realisieren. Damit scheint es im Sinne des Pflichtteilsberechtigten gerechtfertigt, auch den Liquidationswert als Basis der Pflichtteilsbemessung zu fordern. Dem stimmt der BGH nicht zu. [3] Entscheidet sich der Erbe trotz niedrigeren Gesamtwertes für die Fortführung des Unternehmens, kann der Liquidationswert nicht der Nachlaßbewertung zugrundegelegt werden. Das muß jedenfalls "...für die Unternehmensbewertung zum Zwecke der Berechnung des Pflichtteils nach § 2311 BGB gelten, wenn der Unternehmer dem Pflichtteilsberechtigten gegenüber nicht zur Liquidation verpflichtet ist. Etwas anderes könnte allenfalls in Betracht kommen, wenn ein unrentables, liquidationsreifes Unternehmen aus wirtschaftlich nicht vertretbaren Gründen weitergeführt wird und dadurch dem Pflichtteilsberechtigten der Anteil an der Differenz zwischen dem Gesamtwert und einem über ihm liegenden Liquidationswert entgeht." [4] Auch hier werden die Ansprüche des Pflichtteilsberechtigten durch die Verwertungsabsichten des Erben beschränkt.

---

1) WM 1973, S. 306-308.

2) Vgl. BREIDENBACH, B.: Unternehmensbewertung: Der Liquidationswert als Wertuntergrenze - Anmerkungen zum BGH-Urteil vom 17.1.1973 - IV ZR 142/70 - DB 1974, S. 104-105; BARTKE, G.: Zur Bedeutung des Liquidationswertes als Wertuntergrenze, BFuP 1981, S. 393-406.

3) Vgl. WM 1973, S. 307.

4) ebenda, S. 307 (Zitat).

Der BGH macht in der weiteren Begründung dieses Urteils Bemerkungen zur Stichtagsbezogenheit des Ertragswertverfahrens. Um die Unsicherheit bei der Bewertung der Zukunftserfolge möglichst einzuschränken, sei es angebracht, "...auch noch die während des Bewertungszeitraumes erkennbare Entwicklung des Unternehmens, ..., mit zu berücksichtigen, ohne daß dadurch der Grundsatz des § 2311 BGB verletzt wird, nach welchem der Unternehmenswert zur Zeit des Erbfalls zu schätzen ist und daher auch die Ertragsprognose auf diesen Zeitpunkt abgestellt werden muß. ...Dagegen müssen spätere Entwicklungen, deren Wurzeln in der Zeit nach dem Bewertungsstichtag liegen, außer Betracht bleiben..." [1] [2] Dieser als Wurzeltheorie in die Unternehmensbewertung eingegangene Grundsatz schränkt eine subjektive, an der Person des Erben ausgerichtete Bewertung jedoch ein. Auf die praktischen Schwierigkeiten, die mit dieser Interpretation des Stichtagsprinzips entstanden sind, wird unter Gliederungspunkt 3.1.2.1.4.2 noch einzugehen sein.

---

1) WM 1973, S. 308 (Zitat).

2) Zur Berücksichtigung der Wurzeltheorie in späteren Urteilen vgl. BUSSE VON COLBE, W.: Die Resonanz ..., aaO, S. 263; THOENNES, H.: Die Rechtsprechung ..., aaO, S. 270-271.

2.4.2.2 Pflichtteilsabfindung als Einigungswertvorschlag des neutralen Gutachters

Der BGH geht auch bei der Nachlaßbewertung zum Zwecke der Pflichtteilsabfindung grundsätzlich vom objektiven Unternehmenswert aus, ohne diesen jedoch hinreichend zu konkretisieren. Hier stellt sich die Frage, welchen Konflikt es für den Gutachter zu lösen gilt und wie der Einigungswert festzusetzen ist. Des weiteren ist zu untersuchen, ob ein hypothetischer Verkaufswert als zweckmäßiger Einigungswert angesehen werden kann.

a) Grenzpreise als Ausgangspunkt des Einigungswertes

Der im Rahmen der Pflichtteilsabfindung vom Schiedsgutachter zu lösende Konflikt läßt sich wie folgt verdeutlichen: Auf der einen Seite steht der Erbe - für eine Mehrheit von Erben gilt das gleiche -, der ein Unternehmen oder einen Anteil vom Erblasser erhalten hat. Dieses Unternehmen bzw. dieser Anteil haben für ihn einen bestimmten Wert, abhängig von seinen Zielen, seinen alternativen Anlagemöglichkeiten, seinen persönlichen Fähigkeiten etc. Das Erbe hat für ihn nur den "Schönheitsfehler", daß es mit einem Pflichtteilsanspruch belastet ist, der betragsmäßig wiederum vom Wert des Nachlaßgegenstandes selbst abhängt. Aus der Sicht des Erben scheint es mehr als verständlich, wenn er den Pflichtteilsanspruch sowie den Zugewinnausgleich nur von dem Wert ausgleichen will, den der Gegenstand für ihn hat. Dieser (subjektive) Wert läßt sich aber widerspruchsfrei nur anhand des Grenzpreises für den Erben ermitteln. Den entgegengesetzten Interessenstandpunkt nimmt der Pflichtteilsberechtigte ein. Vom Erblasservermögen als Vermögensträger ausgeschlossen, steht diesem lediglich ein Geldanspruch an den Erben als Ausgleich für das entgangene Erbe zu. Es bedarf keiner Erörterung, daß der Pflichtteilsberechtigte die Bemessungsgrundlage, d.h. den Wert des Unternehmens oder Anteils möglichst hoch angesetzt haben will.

Wie bereits beim Zugewinnausgleich der Nichtunternehmer-Ehegatte, so können auch hier u.e. der Pflichtteilsbechtigte keinen eigenen Grenzpreis als Grundlage seiner Forderung angeben, denn ihm fehlt die dingliche Beteiligung am Nachlaß. IdR ist der Pflichtteilsberechtigte als Vermögensträger des Erblasservermögens gerade nicht gewollt.

b) Einigungswertermittlung

Im Sinne der subjektiven Bewertungslehre als Grundlage des Einigungsbereiches im Rahmen der Vermittlungsfunktion, müßte der Unternehmens- oder Anteilswert als Bemessungsgrundlage des Einigungswertes somit mit dem Grenzpreis des oder der Erben zusammenfallen. Aber ist dies mit der Nachlaßbewertung generell zu vereinbaren? Es kann doch wohl nur das vom Erblasser hinterlassene Vermögen Ausgleichsgrundlage sein. Dies muß auch auf die Bewertung durchschlagen. Fraglich ist jedoch, ob ein hypothetischer Verkaufswert diese Funktion erfüllen kann. Ziel des Einigungswertes muß es sein, Erbe und Pflichtteilsberechtigten entsprechend ihrer Quoten am Nachlaß wirtschaftlich gleichzustellen.

c) Objektiver Wert als möglicher Einigungswert

Mit der Frage subjektiver-objektiver Wert im Rahmen der Nachlaßbewertung hat sich ausführlich MEINCKE beschäftigt. [1] Wenn bei der Nachlaßbewertung zwischen subjektivem und objektivem Wert unterschieden würde, ginge es immer um die Frage, inwieweit bestimmte Beziehungen gerade des Vermögensträgers, hier des Erben, zu dem Gut in der Bewertungsrechnung zu berücksichtigen seien, im Gegensatz zu der "...Objektivität der Bewertung, die die bewertungserheblichen Faktoren auf einen gedachten, durchschnittlichen Personenkreis bezieht..." [2] Die Subjektivität dieser Art, d.h. die persönlichen Verhältnisse des Erben - seine Nutzenschätzung, sein Vermögensinteressen, seine persönlichen unternehmerischen Fähigkeiten und seine individuellen Gestaltungsmöglichkeiten - könnten bei der Nachlaßbewertung keine Berücksichtigung finden. [3] Nach der Zweckrichtung der Nachlaßbewertung, die in allen Fällen den Wechsel der Vermögenszugehörigkeit hinsichtlich der Nachlaßposten unterstellt, könne der maßgebliche Wert nach MEINCKE nur der Verkaufswert sein. Die Nachlaßbewertung solle die wirtschaftliche Bedeutung des vom Erblasser übernommenen Vermögens unter dem Gesichtspunkt der Nachlaßliquidation widerspiegeln. Damit ziele sie auf die Gewinnung kurzfristig realisierbarer Beträge ab. [4]

---

1) Vgl. MEINCKE, J.P.: Das Recht der Nachlaßbewertung..., aaO, S. 152 ff.

2) ebenda, S. 154 (Zitat).

3) Vgl. ebenda, S. 154-164.

4) Vgl. ebenda, S. 179.

Im Pflichtteilsrecht seien Erben und Pflichtteilsberechtigte als Wertgemeinschaft, als wirtschaftlich gleichwertig anzusehen. Erhalte der Abfindungsgläubiger mit dem sofort fälligen Geldanspruch einen liquiden Vermögensposten, könne demgemäß der Erbe beanspruchen, daß der Nachlaß unter dem Gesichtspunkt vergleichbarer Liquidität bewertet werde. Nur eine Bewertung mit dem Verkaufswert stelle sicher, daß die Abfindungsansprüche ohne Schmälerung der den Erben verbleibenden Wertquoten aus dem Nachlaß zu erbringen seien. [1] Der Verkaufswert gelte auch bei nicht marktgängigen Gütern, wie Unternehmen. Maßgeblich sei der gemeine Wert oder "Normalverkaufswert", [2], das, "...was ein vernünftiger Käufer bei vorteilhaftester Nutzung und wirtschaftlicher Betriebsführung zahlen würde und zahlen könnte". [3] [4] Entscheidendes Gewicht habe auch hier die Möglichkeit kurzfristiger Realisierung. Anders als die Rechtsprechung lehnt MEINCKE es ab, die Höhe des Pflichtteilsanspruchs von der Entscheidung des Erben abhängig zu machen. Bei der Nachlaßbewertung fehle der Vermögensträger, dessen Vorstellungen über die Vermögensnutzung maßgeblich sei. Denn von Nachlaß und Nachlaßbewertung könne nur so lange die Rede sein, wie der Wert des Nachlaßpostens noch nicht eindeutig einer Person als Vermögensträger zugeordnet sei. [5]

---

1) Vgl. MEINCKE, J.P.: aaO, S. 180-181.

2) Vgl. ebenda, S. 199.

3) ebenda, S. 199 (Zitat).

4) Zur Kritik an dieser Wertkonzeption siehe oben Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.2.

5) Vgl. MEINCKE, J.P.: aaO, S. 159 mit Hinweis auf das BGH-Urteil vom 26.4.1972, NJW 1972, S. 1269 f.

Ungeachtet der Bewertungsschwierigkeiten ist MEINCKES Vorschlag insofern konsequent, als er auch alle mit der Veäußerung entstehenden Folgen berücksichtigen will. So spricht er sich im Gegensatz zum BGH stets für den Abzug von Steuern auf den Veräußerungsgewinn aus. [1] Übernimmt der Erbe vom Erblasser einen Anteil an einer Personengesellschaft und ist der Abfindungsanspruch des Erben im Falle seines Ausscheidens mit einer Abfindungsklausel beschränkt, soll nach MEINCKE der über die Abfindungssumme hinausgehende, kurzfristig nicht realisierbare Wert der Beteiligung im Rahmen der Nachlaßbewertung unberücksichtigt bleiben, d.h.Abfindung des Pflichtteilsberechtigten zum Abfindungswert. [2] Zur Behandlung von Abfindungsklauseln bei der Pflichtteilsbewertung ist noch keine Rechtsprechung ergangen. Die Literatur ist strittig. [3] An dieser Stelle sei auf die späteren Ausführungen verwiesen.

Auch hier zeigen die unterschiedlichen Auffassungen, daß sich die dem Pflichtteilsrecht zugrundeliegende Zielsetzung befriedigend nicht mit einem hypothetischen Verkaufswert erfüllen läßt. Mit einem solchen Wert läßt sich schwerlich eine wirtschaftliche Gleichstellung von Erben und Pflichtteilsberechtigten herbeiführen. Wie der BGH in seiner Rechtsprechung berücksichtigt hat, kann die wertbeeinflussende Entscheidung des Erben über die künftige Vermögensnutzung nicht unberücksichtigt bleiben. Der Pflichtteilsberechtigte hat durch den Pflichtteilsanspruch einen wertmäßigen Anspruch für den ihm entzogenen Erbteil. Der Pflichtteilsanspruch ist ein reiner Geldanspruch, die letztwillige Verfügung des Erblassers schließt die dingliche Beteiligung des Pflichtteilsberechtigten am Nachlaß gerade aus.

---

1) Vgl. MEINCKE, J.P.: aaO, S. 136 f.

2) Vgl. ebenda, S. 203.

3) Siehe Gliederungspunkt 4.3.

Vermögensträger des Unternehmens oder Anteils (als Nachlaß) ist allein der Erbe. Dieser erhält den Nachlaß, der mit dem Pflichtteil belastet ist. Demzufolge schließt der BGH jede Einflußnahme des Pflichtteilsberechtigten auf das Unternehmen im Nachlaß aus. Maßgeblich für die Bewertung ist die vom Erben tatsächlich getroffene Entscheidung über Fortführung, Veräußerung oder Ausscheiden aus der Gesellschaft und die hieraus entstehenden Folgen. Der Erbe soll durch die Erfüllung der Pflichtteilsansprüche nicht in seiner ihm gesetzlich zustehenden Erbquote geschmälert werden. Umgekehrt muß sich der Pflichtteilsberechtigte keine Verpflichtungen anrechnen lassen, die dem Erben nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit entstehen. [1] Somit ist auf den dem Erben für die Bedienung des Pflichtteils und des Zugewinnausgleichs nach § 1371 Abs. 2 und 3 BGB verfügbar bleibenden Betrag abzustellen. Dieser bestimmt sich bei Fortführung des Unternehmens oder des Anteils an demselben nach dessen künftigen Entnahmemöglichkeiten, bei Ausscheiden beispielsweise aus einer Personengesellschaft nach dem realisierten Abfindungsguthaben. Dürfen damit aber alle subjektiven Wertfaktoren des Erben Berücksichtigung finden? Es kann doch wohl nur das vom Erblasser geschaffene, bzw. hinterlassene Vermögen bei der Nachlaßbewertung zur Disposition stehen. Dem muß bei der Nachlaßbewertung Rechnung getragen werden. Wie der BGH ausgeführt hat, müssen die wertbeeinflussenden Faktoren am Stichtag "in der Wurzel" bestanden haben. Dies ist der notwendige Bezug zu dem vom Erblasser geschaffenen Vermögen. Aus dem Rechtsverhältnis ergeben sich somit Einschränkungen der subjektiven Unternehmensbewertung. Diese Einschränkungen lassen sich praktisch erreichen über die Auslegung des Stichtagsprinzips, d.h. über den Umfang der in die Bewertung einzubeziehenden Informationen (siehe hierzu Gliederungspunkt 3.1.2.1.4) sowie über den Grad der Typisierung. Es ist insofern eine stärkere Typisierung erforderlich als beim Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten, wo die Vermögenszugehörigkeit des Unternehmens idR nicht unterbrochen wird.

---

1) Vgl. BGH-Urteil vom 17.1.1973, WM 1973, S. 306-308.

d) Typisierungserfordernisse

Eine streng subjektive Bewertung scheitert bei der Nachlaßbewertung schon an der Beschaffung der notwendigen Informationen. Probleme entstehen des weiteren in allen Fällen, in denen die ausgleichspflichtige Partei aus mehreren Personen besteht.

Beispiel:
Der Erblasser vererbt seinen Söhnen A und B sein Einzelunternehmen (einziger Nachlaßgegenstand). Ob A und B das Einzelunternehmen nun als Erbengemeinschaft fortführen oder durch Abschluß eines Gesellschaftsvertages als OHG weiterbetreiben, Nachlaßgegenstand und damit Bewertungsgegenstand für die Pflichtteilsabfindung ist das Einzelunternehmen des Erblassers. Subjektive Bewertungselemente der Erben A und B können allenfalls die Typisierung beeinflussen. Vergleichbare Überlegungen gelten bei GmbH-Anteilen im Nachlaß. Mehrere Erben können diese als Gesamthand weiterführen oder deren Teilung verlangen. Bewertungsgegenstand für die Pflichtteilsabfindung ist der "ungeteilte" GmbH-Anteil des Erblassers, da dieser in den Nachlaß fällt. Anteile an Personengesellschaften dagegen gehen im Wege der Sondererbfolge, d.h. entsprechend der Erbquote geteilt, unmittelbar auf die einzelnen Miterben über.Nach dem BGH gehören die so aufgeteilten Gesellschaftsanteile der Nachfolger dennoch zum Nachlaß. Somit sind auch die aufgeteilten Gesellschaftsanteile Pflichtteilsbemessungsgrundlage. Der Nachlaßwert des "ehemaligen" Erblasser-Anteils ergibt sich dann aus der Summe der "aufgeteilten" Gesellschaftsanteile, die widerspruchsfrei nur subjektiv zu bewerten sind. In Konsequenz bedeutet dies so viele verschiedene Anteilswerte, wie es Nachfolgererben gibt. Praktisch sind die Anteilswerte nur typisiert zu ermitteln, wobei die Typisierung für die aufgeteilten Anteile nach einheitlichen Kriterien erfolgen muß.[1)]

---

1) Siehe zur Anteilsbewertung weiter Gliederungspunkt 4.

2.4.2.3 Zugewinnausgleich mit dem (n) Erben

Der "Zugewinnausgleich im Todesfall" sieht in § 1371 BGB zwei Möglichkeiten des Ausgleichs vor. § 1371 Abs. 1 vollzieht den Ausgleich über eine Erhöhung des gesetzlichen Erbteils des überlebenden Ehegatten um ein Viertel der Erbschaft (erbrechtliche Lösung). [1] Ist der überlebende Ehegatte nicht Erbe oder Vermächtnisnehmer oder schlägt er die Erbschaft aus, kann er stattdessen den rechnerischen Zugewinnausgleich verlangen (güterrechtliche Lösung), § 1371 Abs. 2 und 3.[2] Der Zugewinnausgleich richtet sich als Geldanspruch dann gegen den oder die Erben in Konkurrenz mit den Ansprüchen der Pflichtteilsberechtigten. Hinsichtlich der Bewertung können hier keine anderen als die bei der Pflichtteilsberechnung geltenden Grundsätze herangezogen werden. [3] Maßgeblich für den Ausgleich des Zugewinns kann nur der Wert des Unternehmens oder Anteils sein, der dem Erben bei tatsächlich vorgenommener Verwertung des Nachlasses zur Bedienung des Zugewinnausgleichs verbleibt. [4]

---

1) Siehe oben Seite 9 f.

2) Siehe oben Seite 11 f.

3) Vgl. RITTNER, F.: aaO, S. 514-515;
BACHMANN, H.: aaO, S. 19.

4) Vgl. FASSELT, Th.: Ausschluß von Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsansprüchen bei Beteiligten an Familienunternehmen, DB 1982, S. 943.

2.4.3 Anmerkungen zu den in der Rechtsprechung angewandten Bewertungsverfahren

Hat sich in der Betriebswirtschaftslehre die herrschende Meinung dahingehend gebildet, daß bei der Unternehmensbewertung einzig auf die zukünftigen "Erträge" abzustellen ist, so ist dieser Schritt von der Rechtsprechung noch nicht einheitlich nachvollzogen worden. Untersucht man die Rechtsprechung auf diese Frage hin, so muß beachtet werden, daß bei den gerichtlichen Verfahren die Unternehmensbewertung von den Gerichten nicht als Rechtsfrage, sondern als Tatfrage angesehen wird, [1] wenn diese Auffassung in der jüngeren juristischen Literatur auch strittig ist. [2] Die Folge dieser Klassifizierung ist, daß das anzuwendende Verfahren regelmäßig in das Ermessen des Gutachters gestellt wird. Das von dem Gutachter gefundene Ergebnis hat der Tatrichter frei zu würdigen.

---

1) Vgl. BGH vom 13.3.1978, AG 1978, S. 196; BGH vom 28.4.1977, BB 1977, S. 1168; vgl. auch Darstellung bei PILTZ, D.J.: Die Unternehmensbewertung in der Rechtsprechung zum Gesellschafts-, Familien-, Erb-, Schadens- und Enteignungsrecht. IdW-Verlag GmbH, Düsseldorf 1982, S. 52; Zur Abgrenzung der Begriffe Tatfrage/Rechtsfrage vgl. STEIN/JONAS/GRUNSKY: Kommentar zur ZPO, 19. Aufl., Bd. 2, 1972, § 549 Anm. III B; sowie für Fragen der Unternehmensbewertung MEILICKE, W.: Die Barabfindung für den ausgeschlossenen oder ausscheidungsberechtigten Minderheits-Kapitalgesellschafter - Rechtsgrundsätze zur Unternehmensbewertung -, Diss. Bonn 1974, S. 34 ff..

2) Siehe bereits die Ausführungen sowie die Literatur zu Gliederungspunkt 2.3.3.2.2.2, hier speziell die Autoren unter FN 1, S. 76.

Er darf ein angewandtes Verfahren so lange akzeptieren, wie es nicht mit Sicherheit als falsch bzw. übereinstimmend als nicht mehr anerkanntes Wissen in der Fachdisziplin des Gutachters gilt. [1] Eine Bewertung allein zum Substanzwert wird der Tatrichter als unzulässig ablehnen müssen. [2] Der BGH hat mit Urteil vom 13.3.78 betont, daß die Unternehmensbewertung mit dem Ertragswert im Rahmen des Tatrichterermessens liegt und nach § 287 ZPO zulässig ist. [3] Ist der Gutachter somit frei in der Wahl der Bewertungsmethode, darf der Tatrichter das Gutachten nicht einfach akzeptieren, er hat es vielmehr auf seine innere Folgerichtigkeit zu prüfen. Die der Schätzung zugrundeliegenden Annahmen und ihre Auswirkungen müssen auch für das Revisionsgericht erkennbar sein. [4] Die Revision ermöglicht lediglich eine rechtliche Überprüfung des angegriffenen Urteils, wenn beispielsweise der Tatrichter das Gutachten falsch verstanden hat, wesentlichen Tatsachenstoff nicht berücksichtigt oder die einmal gewählte Methode verlassen hat. [5] Die Wahl der Bewertungsmethode ist nach heutiger Praxis eine vom Revisionsrichter nicht nachprüfbare Tatfrage. [6]

---

1) Vgl. PILTZ, D.J.: aaO, S. 52-53.

2) Vgl. PILTZ, D.J.: aaO, S. 53.

3) AG 1978, S. 199.

4) Vgl. PILTZ, D.J.: aaO, S. 54.

5) Vgl. PILTZ, D.J.: aaO, S. 54-55 mit weiteren Hinweisen.

6) Vgl. BGH vom 13.3.1978, AG 1978, S. 199. "Allerdings steht der allgemeinen Zurückhaltung des BGH gegenüber den tatrichterlichen Bewertungsfeststellungen in Einzelfällen eine sehr eingehende Überprüfung der Wertgutachten gegenüber, die sich der tatsächlichen Überprüfung der vorinstanzlichen Entscheidung nähert. Die Grenzen zwischen Tatfrage und Rechtsfrage verwischen sich dort." PILTZ, D.J.: aaO, S. 56 (Zitat).

Letztlich entscheidet damit der Gutachter, ob sich die Ertragswertmethode auch in der Rechtsprechung als maßgeblche Bewertungsmethode durchsetzt. In den Fällen, in denen der Gutachter die Ertragswertmethode angewandt hat, ist sie auch von den Gerichten akzeptiert worden. [1)]

Betrachtet man die Rechtsprechung unter dem Gesichtspunkt der angewandten Bewertungsverfahren, so sind die Urteile zur Abfindung ausscheidender Gesellschafter etwas "moderner" als die Urteile zum Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsbemessung. Einige Urteile sehen hier den Ertragswert als allein maßgeblichen Unternehmenswert an. [2)]

---

1) Vgl. auch THOENNES, H.: Die Rechtsprechung zur Unternehmensbewertung aus der Sicht der Berufspraxis. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, Bericht über die Jubiläumsfachtagung in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 269; BUSSE VON COLBE, W.: Die Resonanz..., aaO, S. 264-265; HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 300.

2) Vgl. KG Berlin vom 15.12.1970, DB 1971, S. 616;
LG Hannover vom 6.2.1979, AG 1979, S. 234 f.;
BGH vom 12.2.1979, WM 1979, S. 432-435;
OLG Celle vom 4.4.1979, AG 1979, S. 230-234;
OLG Hamburg vom 17.8.1979, AG 1980, S. 163-165;
OLG Celle vom 1.7.1980, BB 1981, S. 8;
LG Dortmund vom 31.10.1980, AG 1981, S. 236-238;
LG Dortmund vom 16.11.1981, AG 1982, S. 257-259;
LG Berlin vom 24.11.1982, AG 1983, S. 135-136;
LG Frankfurt vom 8.12.1982 (nrkr), AG 1983, S. 137 f.;
OLG Düsseldorf vom 17.2.1984, DB 1984, S. 817-821;
LG Frankfurt vom 16.5.1984, AG 1985, S. 310-311;
BGH vom 24.9.1984, NJW 1985, S. 192-193.

Ob daraus eine generelle Durchsetzung der Ertragswertmethode in der Rechtsprechung abgeleitet werden kann, ist (in der Literatur) bis zum Jahre 1981 noch strittig. [1) 2)] ZEHNER erkennt eine Verdichtung der Rechtsprechung zur Ertragswertmethode nur dann, wenn der Ertragswert unter dem Substanzwert liegt, in den anderen Fällen gelte weiterhin eine Kombination von Substanz- und Ertragswert. [3)] Die Urteilsbegründungen der Entscheidungen bis zum Jahre 1979 mögen diese Interpretation rechtfertigen. Die Ausführungen der folgenden Entscheidungen stellen jedoch den Ertragswert als maßgeblichen Wertansatz dar, ohne ausdrücklich auf den Fall bezug zu nehmen, daß dieser unter dem Substanzwert liegt. [4)] Die Wertuntergrenze bildet nach der Rechtsprechung der Liquidationswert.[5)]

---

1) Vgl. ablehnende Haltung von ZEHNER, K.: aaO, S. 2109; zustimmend MÜNSTERMANN, H.: Der Zukunftsentnahmewert der Unternehmung und seine Beurteilung durch den Bundesgerichtshof, BFuP 1980, S. 114-124; FORSTER, K-H.: Zur Ermittlung der angemessenen Abfindung nach § 305 AktG, AG 1980, S. 45-47; BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes bei der Unternehmensbewertung unter Berücksichtigung von Risiko und Geldentwertung, BFuP 1981, S. 97.

2) Vgl. zur Entwicklung der Rechtsprechung diesbzüglich BUSSE VON COLE, W.: Die Resonanz ..., aaO, S. 263-266; PILTZ, D.J.: aaO, S. 128-130; HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 303-311; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung und Gesellschaftsrecht, aaO, S. 40-43; THOENNES, H.: Die Rechtsprechung ..., aaO, S. 266-267, 268-269.

3) Vgl. ZEHNER, K.: aaO, S. 2110-2111.

4) Vgl. LG Dortmund vom 31.10.1980, AG 1981, S. 238; LG Dortmund vom 16.11.1981, AG 1982, S. 258; LG Berlin vom 24.11.1982, AG 1983, S. 135 f.; ausführlich OLG Düsseldorf vom 17.2.1984, DB 1984, S. 817; LG Frankfurt vom 16.5.1984, AG 1985, S. 311; BGH vom 24.9.1984, NJW 1985, S. 192-193.

5) Vgl. LG Dortmund vom 31.10.1980, AG 1981, S. 238; LG Dortmund vom 16.11.1981, AG 1982, S. 258; LG Berlin vom 24.11.1982, AG 1983, S. 135; LG Frankfurt vom 16.5.1984, AG 1985, S. 311.

Die Urteile zum Zugewinnausgleich und zur Pflichtteilsbemessung gehen dagegen noch meist bei der Bewertung einer fortzuführenden Unternehmung von einer Kombination aus Substanz- und Ertragswert aus. [1] Der BGH führt mit Urteil vom 17.1.1973 zur Pflichtteilsbemessung aus, daß vorherrschend ein Bewertungsverfahren sei, "...das sowohl den Substanzwert (Reproduktionswert) wie den Ertragswert berücksichtigt und den End- oder Gesamtwert des Unternehmens auf dem Wege einer Verbindung beider Werte oder der Berichtigung des Substanzwertes nach Maßgabe der Ertragsfähigkeit des Unternehmens ermittelt (...)."[2] Es sei aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß der Wert des Unternehmens des Erblassers in der Weise ermittelt wird, daß Substanz- und Ertragswert addiert und die Summe halbiert wird, so der BGH vom 30.9.1981. [3] Entsprechende Ausführungen enthalten die Urteile zum Zugewinnausgleich. Der End- oder Gesamtwert des Unternehmens ist idR durch eine Verbindung von Substanz- und Ertragswert zu ermitteln, oder dadurch, "...daß der Substanzwert nach Maßgabe der Ertragsfähigkeit berichtigt wird." [4]

---

1) Vgl. im Überblick JOHANNSEN, K-H.: Die Rechtsprechung des BGH auf dem Gebiet des Erbrechts, WM 1970, S. 110-118; derselbe: Erbrecht in der Rechtsprechung des BGH 1973-1976, 2. Teil, WM 1977, S. 302-303; derselbe: Erbrecht in der Rechtsprechung des BGH 1979-1981, WM Beilage 2/1982, S. 16-17; derselbe: Zugewinngemeinschaft ..., aaO, S. 659-661; PILTZ, D.J./ WISSMANN, E.: aaO, S. 2675-2677.

2) WM 1973, S. 306-307 (Zitat); der Gesamtwert bei Fortführung lag unter dem Liquidationswert.

3) BGH vom 30.9.1981, NJW 1982, S. 575; OLG-Hamm vom 17.11.1975, BB 1976, S. 626.

4) BGH vom 9.3.1977, DB 1977, S. 1843 (Zitat).

Ebenso noch das BGH-Urteil vom 1.7.1982. "Es gibt in der Betriebswirtschaftslehre keine einhellig gebilligte Bewertungsmethode. Nach verbreiteter Auffassung ist der Unternehmenswert in der Regel durch eine Verbindung von Substanz- und Ertragswert zu ermitteln, wobei teils der eine, teils der andere Faktor zum Ausgangspunkt genommen oder als der gewichtigere betrachtet wird." [1] Abweichend wurden lediglich Handwerksbetriebe und Freiberufler-Praxen mit dem Substanzwert, richtigerweise Liquidationswert, bewertet, wenn für diese aufgrund ihrer Personenbezogenheit keine höheren Verkaufspreise erzielt werden können. [2] Der Substanzwert und die Kombinationsverfahren müssen heute betriebswirtschftlich abgelehnt werden, wenn nach dem wirklichen Unternehmenswert gefragt ist. Diese Verfahren können allenfalls unter Objektivierungsgesichtspunkten Bedeutung erlangen, wie oben bereits dargestellt wurde. Ihre Bedeutung als sogenannte "Praktikerverfahren" ist jedoch fragwürdig. Die mit diesen Verfahren vorgetäuschte Vereinfachung und Ermessensbeschränkung des Gutachters ist vielfach nicht gegeben. [3] V.a. lassen objektivierte Einzelbewertungsansätze keine Aussage über die Nähe zum wirklichen Unternehmenswert zu. Eine Bewertung aufgrund der Kombination von Substanz- und Ertragswert kann "...heute nicht mehr durch einen Rückgriff auf die "anerkannten Grundsätze der Betriebswirtschaftslehre" gerechtfertigt werden...". [4]

---

1) NJW 1982, S. 2441 (Zitat).

2) Siehe Seite 127, FN 2; vgl. dagegen BERGH, W.Th.: Sonderheiten der Preisfindung für Kleinunternehmen und freiberufliche Praxen, WPg 1985, S. 171-174.

3) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung und Gesellschaftsrecht, aaO, S. 31-32, 35-37; Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 35 f.

4) HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 299 (Zitat).

GROßFELD bezeichnet es als bedenklich, den Substanzwert als Hilfswert bei der Bewertung anzusehen. "Das öffnet einer Methodenwillkür Tür und Tor, läßt unüberprüfbare - und damit rechtsstaatlich nicht zu verantwortende -Bewertungsspielräume." [1] PILTZ/WISSMANN bezeichnen die Ertragswertmethode nunmehr als rechtlich verbindlich. [2] Auch den Marktwert zu ermitteln heißt, sich an den künftigen Erträgen zu orientieren, denn auch am "Markt" werden lediglich Ertragserwartungen gehandelt. [3] Die Unternehmenssubstanz kann immer nur in Form "vorgeleisteter Ausgaben" bzw. in Form von Liquidationswerten Berücksichtigung finden. "Wir leben heute technologisch und ökonomisch in einem Umbruch. Wir haben Betriebe, die mit Substanz im herkömmlichen Sinne mit Gemäuern und Quadratmetern wenig zu tun haben. Denken wir an die Stichworte "Software" und "Innovationskraft" und ähnliches, wo es also im Grunde genommen um die geistige Erneuerungskraft geht, ein Potential, das sich eigentlich nur im Ertragswert ausdrücken läßt." [4]

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung und Gesellschaftsrecht, aaO, S. 38 (Zitat); er verweist hier weiter auf die Ausführungen in der neueren UEC-Empfehlung, Abschn. 6 i, sowie auf das WPH 1981, S. 1278.

2) PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2678.

3) Für den Verkehrswert vgl. ENGEL, D./GIESE; R.: Verkehrswert ..., aaO, S. 271.

4) SIEMON, R.: Podiumsdiskussion: Unternehmensbewertung. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, aaO, S. 293 (Zitat).

Eine positive Beurteilung des Ertragswertes bietet ein Urteil des OLG-Düsseldorf vom 27.1.1984 [1] zur Bewertung einer Druckerei als Vermögensobjekt beim Zugewinnausgleich. Die Druckerei hatte nach den Ausführungen des Sachverständigen einen negativen Substanzwert und einen positiven Ertragswert. Der Tatrichter hat nach dem Sachverständigengutachten allein auf den Ertragswert abgestellt. [2] Da die Ertragswertmethode zukunftsorientiert ist, ist es nach Auffassung des Gerichts unerläßlich, "... auch die am Endstichtag erkennbaren Zukunftsaussichten zu berücksichtigen." Das Gericht hat es daher nicht beanstandet, daß der Sachverständige die zwei Folgejahre in die Prognose einbezogen hat. [3]

"Richtigerweise ist die Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich - in Übereinstimmung mit den allgemeinen Erkenntnissen der Betriebswirtschaft - grundsätzlich nur im Wege der Ertragswertmethode vorzunehmen." [4] Dabei kommt es für den Zugewinnausgleich und die Pflichtteilsabfindung ausschließlich auf die künftig erzielbaren Erträge an. Die Erträge der Vergangenheit können allenfalls Hilfsmittel zur Ermittlung künftiger Gewinne sein, nicht aber mit diesen gleichgesetzt werden.

---

1) FamRZ 1984, S. 699-704.

2) Vgl. ebenda, S. 702.

3) Vgl. ebenda, S. 702; so auch PILTZ/WISSMANN: aaO, S. 2678.

4) PILTZ/WISSMANN: aaO, S. 2677 (Zitat); zum Pflichtteil vgl. WINNEFELD, R.: Zukunftsbezogene Wertfaktoren bei der Ermittlung der Barabfindung nach § 305 AktG, DB 1975, S. 458.

Zwei Beispiele mögen dies verdeutlichen:

1. Hohe, in der Vergangenheit erzielte Gewinne müssen nicht auch in der Zukunft wiederkehren, wenn die Erfolgsträger (= Produkte) künftig nicht mehr konkurrenzfähig sind und keine neuen absatzfähigen Produkte entwickelt wurden. Dieses Versäumnis der Produktverbesserung und -erneuerung fällt aber in den Zeitraum der Ehe, ist mithin bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs zu berücksichtigen. Auf die hohen Gewinne der Vergangenheit abzustellen, hieße den Unternehmer-Ehegatten zu benachteiligen.

2. In dem Unternehmen des Ehegatten wurden hohe Investitionen vorgenommen sowie hohe Forschungs- und Entwicklungsaufwendungen getätigt, um in einen neuen absatzstarken Markt einzudringen. Die in der Vergangenheit erzielten niedrigen Gewinne können sich künftig somit wesentlich erhöhen. Auf die vergangenen Gewinne abzustellen, hieße in diesem Falle den Nichtunternehmer-Ehegatten zu benachteiligen, da ihm die Früchte des in der Ehe gemeinsam erarbeiteten Vermögens entzogen werden.

Ist der Ertragswert dagegen geringer als der Liquidationswert des Unternehmens, müßte der ökonomisch rational handelnde Unternehmer das Unternehmen beenden. [1] Der Liquidationswert ergibt sich als Summe der Verkaufserlöse der einzelnen Wirtschaftsgüter abzüglich der Schulden sowie der Liquidationskosten. [2]

---

1) Vgl. COENENBERG, A.G.: Entscheidungsorientierte ..., aaO, S. 502-503.

2) Vgl. WPH 1981, S. 1354-1357.

Jedoch macht der BGH den Ansatz des Liquidationswertes von der tatsächlichen Nutzung des Ehegatten oder Erben abhängig. Führen diese das Unternehmen fort, obwohl der Ertragswert unter dem Liquidationswert liegt, ist zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pfichtteilsabfindung der Ertragswert anzusetzen. Der BGH begründet dies für die vorliegenden Bewertungsanlässe damit, daß die Ausgleichsberechtigten keinen Anspruch auf ökonomisch rationales Verhalten des Ehegatten oder Erben haben. Dann kann den Ausgleichsberechtigten andererseits nicht mehr zugute kommen als der niedrigere, aber gewählte Ertragswert. Dieser Auffassung ist jedenfalls in den vorliegenden Bewertungsanlässen zuzustimmen. [1]

---

1) Der Auffassung von BUSSE VON COLBE, W. kann für den Zugewinnausgleich und die Pflichtteilsbemessung nicht zugestimmt werden, wenn dieser den Liquidationswert generell als Wertuntergrenze verlangt. Eine Ausnahme sei lediglich zulässig, wenn Unsicherheit bestünde, ob das Unternehmen aufgrund tatsächlicher oder rechtlicher Gründe auf absehbare Zeit nicht liquidiert werden könnte. Dann "... müßte der mathematische Erwartungswert aus den mit ihren Wahrscheinlichkeiten gewichteten Ertrags- und Liquidationswerten gebildet und möglicherweise noch um einen Risikoabschlag vermindert werden." BUSSE VON COLBE, W.: Die Rechtsprechung für die Bewertung ertragsschwacher Unternehmen, aaO, S. 516 (Zitat).

2.4.4 Zusammenfassung

1. Ziel des vorstehenden Abschnittes war es, die unter Gliederungspunkt 2.3 dargestellten Grundsätze auf die hier zu untersuchenden Bewertungsanlässe zu übertragen.

2. Da es beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung um einen Ausgleich widerstreitender Interessen bezüglich der Unternehmung oder des Anteils geht, handelt der Bewerter in der Vermittlungsfunktion. Bewertungsziel ist die Ermittlung eines Einigungswertes.

3. Soweit gesetzliche Regelungen materielle Bewertungsvorschriften beinhalten, sind diese bei einem rechtsgeprägten Einigungswert unmittelbar zu beachten.

4. Die Gesetzesvorschriften zur Bewertung des Vermögens beim Zugewinnausgleich und zur Nachlaßbewertung im Rahmen der Pflichtteilsabfindung enthalten keine materiellen Bewertungsvorgaben. Bewertungsgrundsätze können daher nur aus dem der Bewertung zugrundeliegenden Rechtsverhältnis abgeleitet werden.

5. Die h.M. sieht bisher generell einen hypothetischen Verkaufswert als den geeigneten Wertmaßstab des Einigungswertes zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung an. Als Bewertungssubjekt dient die unbestimmte und wohl auch unbestimmbare Figur eines Normalanlegers.

6. Eine solche Wertkonzeption ist, wie unter Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.2 ausgeführt, nur willkürlich zu bestimmen.

7. Die Meinungsdifferenzen in den angesprochenen Bewertungsfragen zeigen zudem, daß ein hypothetischer Verkaufswert, losgelöst von den Interessen der Unternehmenseigner, schwerlich in der Lage ist, die Zielsetzung der vorliegenden Bewertungsanlässe zu erfüllen.

8. Die Bewertung eines Unternehmens oder -anteils kann interessengerecht nur eignerbezogen durchgeführt werden. Im Gegensatz zu den gesellschaftsrechtlichen Abfindungsfällen sind beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsabfindung nicht zwei Grenzpreise, d.h. einer für den Abfindenden (Preisobergrenze) und einer für den Abzufindenden (Preisuntergrenze) denkbar. Sowohl der Pflichtteilsberechtigte, als auch der Nichtunternehmer-Ehegatte als Zugewinnausgleichsberechtigter sind nicht dinglich am Vermögen des anderen beteiligt. Sie haben lediglich einen Ausgleichsanspruch in Geld. Einfluß auf die Nutzung des Vermögens des anderen haben sie nicht. Voraussetzung der Grenzpreisermittlung ist aber das Vorliegen einer konkreten Entscheidungssituation.

9. Die Bewertung ist im Grundsatz in beiden Bewertungsfällen subjektiv, bezogen auf den Unternehmer- bzw. Gesellschafter-Ehegatten oder Erben, durchzuführen. Dieses Vorgehen sichert gleichzeitig, daß beide Parteien wirtschaftlich gleichgestellt werden, wie Rechtsprechung und Literatur es verlangen.

10. Die Praxis verlangt jedoch eine Typisierung: Da der Gutachter nicht mit wahrheitsgemäßen Angaben der Beteiligten rechnen kann, muß er statt auf unbekannte subjektive Wertdeterminanten auf bekannte, für einen vergleichbaren Eigner typische Wertdeterminanten zurückgreifen. Im Rahmen der Nachlaßbewertung erfordert darüber hinaus auch das Rechtsverhältnis weitere Typisierungen, da zur Disposition nur das vom Erblasser hinterlassene Vermögen steht. Typisierungen sind weiter notwendig bei einer Mehrheit von Erben.

11. Betrachtet man die in der Praxis der Rechtsprechung zum Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung zugrundegelegten Bewertungsverfahren, so erkennt man, daß hier immer noch eine Kombination von Substanz- und Ertragswert vorherrscht. In dieser Beziehung ist die Rechtsprechung zu den gesellschaftsrechtlichen Abfindungsfällen etwas "moderner". Da die Gerichte nach derzeitiger Auffassung die Unternehmensbewertung mehr als Tat- denn als Rechtsfrage ansehen, ist es eher das Versäumnis der Gutachter, daß die Ertragswertmethode noch nicht Eingang in die Rechtsprechung gefunden hat.

3 Einzelheiten der Unternehmensbewertung

Im folgenden soll auf die Bewertungsschritte im einzelnen eingegangen werden. Es wird dargestellt, wie die Unternehmensbewertungsschritte unter Beachtung der oben dargestellten Grundsätze zu vollziehen sind.

Soweit für die Bewertung von Anteilen an Unternehmen andere Überlegungen gelten, wird hierauf unter Gliederungspunkt 4 eingegangen.

3.1 Ertragserwartungen

3.1.1 Definition und Berechnungsgrundlage

3.1.1.1 Ausschüttungen als finanzielle Zielgröße

Folgendes Schaubild kennzeichnet die möglichen

Definitionen der bewertungsrelevanten "Erträge".

1)

Für den Eigner resultiert der Wert eines Unternehmens lediglich aus den Zahlungen zwischen ihm und dem Bewertungsobjekt.

---

1) Entnommen aus COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 226.

Nur was bei ihm als "Zufluß" auftritt, steht ihm zur weiteren Disposition zur Verfügung.[1)]
"Der "finanzielle" Zufluß stellt sich beim Unternehmen als Auszahlung (Ausschüttung, Entnahme) dar, beim Eigener als Einzahlung." [2)]
Unter den bewertungsrelevanten "Ertragserwartungen" werden somit lediglich die künftigen Ausschüttungen an die Unternehmenseigner verstanden. Dieser Grundsatz kann in der Betriebswirtschaftslehre heute als allgemein anerkannt gelten.

Bevor jedoch der Unternehmer bzw. die Gesellschafter über die Ausschüttungen verfügen können, müssen diese zuvor von der Unternehmung erwirtschaftet worden sein. Zu bestimmen sind die künftigen finanziellen Überschüsse des Unternehmens, aus denen in einem weiteren Schritt erst die entnahmefähigen, die ausschüttbaren Überschüsse abzuleiten sind.
Zur Bestimmung der künftigen Unternehmensüberschüsse werden verschiedene Wege vorgeschlagen.

---

1) Vgl. stellvertretend folgende Literatur:
BUSSE VON COLBE, W.: Der Zukunftserfolg ..., aao, S. 127
derselbe: Gesamtwert ..., aaO, Sp. 597 f;
MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 30;
MÜNSTERMANN, H.: Der Zukunftsentnahmewert der Unternehmung und seine Beurteilung durch den Bundesgerichtshof, BFuP 1980, S. 114 - 124;
MOXTER, A.G.: Grundsätze ..., aaO, S. 79 ff.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 79 (Zitat).
Vgl. auch COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 226 f.
Strenggenommen sind zu den Ausschüttungen in diesem Sinne auch finanzielle Vorteile des Eigners zu zählen, die ihm aus unter den Marktpreisen liegenden Entnahmen von Gütern und Diensten entstehen, so
MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 79.

3.1.1.2 Ableitung aus einer Einnahmenüberschuß-Rechnung

Der künftige Zahlungsstrom zwischen Unternehmer und Unternehmung kann zutreffend nur geschätzt werden, wenn der Einnahmen- und Ausgabenstrom zwischen Unternehmung und Umwelt bekannt ist. Die Nettoentnahmeerwartungen des Eigners ergeben sich als "... Residualgrößen der erwarteten künftigen Einnahmen und Ausgaben zwischen Unternehmung und der Umwelt. Daraus folgt als theoretisches Postulat, daß die Salden dieses künftigen Zahlungsstroms Grundlage für die Unternehmensbewertung sein müssen." 1) 2)
Für die Orientierung an den Einnahmenüberschüssen sprechen verschiedene Gründe:

- Die Kapitalisierung erfordert unperiodisierte Zahlungen als Rechenelemente.3)
- Keine Unternehmensbewertung ist letztlich ohne das Erstellen eines Finanzplanes möglich, da er die durch die Unternehmenstätigkeit ausgelösten finanziellen Ströme darstellt. Ein solcher Finanzplan bietet im Rahmen eines umfassenden Planungssystems die Möglichkeit, die an den Eigner fließenden, maximal möglichen Entnahmen unmittelbar zu ersehen. 4)
- Durch die explizite Berücksichtigung sowohl der Einnahmen wie der Ausgabenseite des Unternehmens sind in den zukünftigen Nettoeinnahmen alle Faktoren erfaßt, die auf die

---

1) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 227; (Zitat);
vgl. ebenso MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 29 - 33;
BUSSE VON COLBE, W.: Gesamtwert ..., aaO, S. 597 f.

2) Unter Einnahme und Ausgabe wird hier der Zu- und Abfluß liquider Mittel verstanden.

3) Vgl. SCHREIBER, U.: Unternehmensbewertung auf der Grundlage von Entnahmen und Endvermögen, DBw 1983, S. 80;
HARTMANN B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 249.

4) Vgl. SCHREIBER, U.: aaO,S. 80.

zukünftige Leistungsfähigkeit des Unternehmens einwirken. Die Einnahmenüberschuß-Rechnung berücksichtigt somit auch alle Ursachen und Folgen von künftigen Preissteigerungen. "...: Es werden nicht nur die zukünftig steigenden Absatz- wie Beschaffungspreise erfaßt, sondern auch der technische, organisatorische und wirtschaftliche Fortschritt sowie die Maßnahmen, die die Unternehmung zur Sicherung ihrer Stellung am Markt, ihrer Konkurrenzfähigkeit gegenüber Unternehmen des gleichen oder anderer Wirtschaftszweige unternimmt." [1]

Praktisch sind jedoch weder solch komplexe Planungssysteme, noch detaillierte Einzelpläne für einen externen Gutachter erstellbar. [2]
Neben den unüberschaubaren Planungszeiträumen stößt der Bewerter auf rechnungstechnische Hindernisse. Planungssysteme sind in den Unternehmen selten vorhanden. Selbst vorhandene darf der Bewerter nicht ohne Prüfung übernehmen und der Bewertung zugrundelegen. Das aus dem betrieblichen Rechnungswesen abzuleitende Zahlenmateial ist nicht nach Einnahmenüberschuß-Grundsätzen geordnet und verfügbar. [3]
Die Einnahmenüberschuß-Rechnung erfordert zudem ergänzende Überlegungen bei der Steuerberechnung, da sich diese grundsätzlich nach Ertragsüberschüssen errechnen. [4]

---

1) JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger Gewinn und Unternehmensbewertung in Zeiten steigender Preise. In: Planung und Rechnungwesen in der Betriebswirtschaftslehre, Festgabe für Gert von Kortzfleisch, hrsg. von Heinz Bergner, Berlin 1981, S. 393 - 394 (Zitat); vgl. auch SCHNEIDER, D.: Ausschüttungsfähiger Gewinn und das Minimum an Selbstfinanzierung, ZfbF 1968, S. 11.

2) Siehe bereits Seite 73.

3) Vgl. WPH 1981, S. 1274;
OLBRICH, Chr.: Unternehmensbewertung: Ein Leitfaden für die Praxis, Herne/Berlin 1981, S. 41 - 42.

4) Vgl. WPH 1981, S. 1274.

Auch bei der Ableitung der "Ausschüttungen" ist u.U. ergänzend die Berechnung von Ertragsüberschüssen erforderlich. Bei Gesellschaften mit eigener Rechtspersönlichkeit ist höchstens der nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung ermittelte Gewinn bzw. Jahresüberschuß ausschüttungsfähig. Dieser bildet damit die Ausschüttungsobergrenze, falls die Nettoeinnahmen höher liegen. [1)]
Aber auch unter Beachtung dieser Überlegungen bleibt die Einnahmenüberschuß-Rechnung (Finanzplan) Richtschnur für die Ermittlung künftiger Entnahmen. Alle auftauchenden Probleme lassen sich nur mit ihrer Hilfe lösen. [2)]

3.1.1.3 Ableitung aus einer Ertragsüberschuß-Rechnung

Die Ertragsüberschuß-Rechnung wird v.a. aus praktischen Erwägungen heraus als Alternative zur Einnahmenüberschuß-Rechnung empfohlen. Denn die Ertragsüberschuß-Rechnung ist im Gegensatz zur Einnahmenüberschuß-Rechnung aus dem Rechnungswesen des Unternehmens heraus verfügbar. [3)]
Zudem ist das Denken in Ertrags- und Aufwandsgrößen verbreiteter als in Einnahmen und Ausgaben. [4)] Die Ertragsüberschuß-Rechnung hat jedoch im Vergleich zur theoretisch allein richtigen Einnahmenüberschuß-Rechnung den Nachteil, mit methodischen Fehlern behaftet zu sein. Eliminiert man diese durch ergänzende Berechnungen, so führt auch sie zu richtigen Unternehmenswerten. [5)] Die Ertragsüberschuß-Rechnung ist dazu im

---

1) Vgl. JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger ..., aaO, S. 390.

2) Vgl. GMELIN, H.J.: Die Bewertung von Unternehmungen und Unternehmensanteilen im Rahmen von Verschmelzungen. In: Die Verschmelzung von Unternehmungen, hrsg. von der Deutschen Gesellschaft für Betriebswirtschaft, Berlin 1970, S. 40 - 41.

3) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 5 - 6; WPH 1981, S. 1275 f.

4) Vgl. MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 33.

5) Vgl. ebenda, S. 33.

Rahmen der Unternehmensbewertung in folgenden Punkten zu korrigieren:

- Die Ertragsüberschußrechnung erfaßt auch vor dem Bewertungsstichtag erfolgte Zahlungen als Erträge oder Aufwendungen. [1] Denn sie setzt beispielsweise dort Aufwendungen an, wo die Ausgaben bereits durch den Verkäufer getätigt wurden. Diese belasten aber den Käufer außerhalb des zu zahlenden Kaufpreises nicht mehr. Die Ertragsüberschuß-Rechnung ermittelt daher im Vergleich zur Einnahmenüberschuß-Rechnung einen zu geringen Unternehmenswert. Die in der übernommenen Substanz verkörperten, durch den Verkäufer vorgeleisteten Ausgaben werden bei der Ertragsüberschuß-Rechnung nicht berücksichtigt. [2] Die Ertragsüberschuß-Rechnung errechnet (unter Berücksichtigung von Zinsen auf den jeweiligen Jahresanfangsrestwert) einen Unternehmenswert, der genau um die Restwerte der am Stichtag vorhandenen Substanz zu gering ist. D.h., daß der Ertragsüberschuß genau um diese Restwerte zu erhöhen ist, wenn die Ertragsüberschuß-Rechnung zu einem zutreffenden Ergebnis führen soll. [3]
- Die Ertragsüberschuß-Rechnung und die Einnahmenüberschuß-Rechnung führen ferner nur bei einem Zinsausgleich zu einem gleichen Ergebnis. [4] Denn es ist auf die Höhe des Unternehmenswertes nicht ohne Einfluß, ob man im Jahr der Anschaffung die volle Auszahlung ansetzt, oder wie bei der Ertragsüberschuß-Rechnung diese als Aufwendung periodisch

---

1) Vgl. MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 35.

2) Vgl. ebenda, S. 31;
Die Interpretation des Substanzwertes i.S. vorgeleisteter Ausgaben stammt von SIEBEN, G.: Der Substanzwert der Unternehmung, Wiesbaden 1963, S. 80.
Siehe weiter Gliederungspunkt 3.1.2.1.3.

3) Vgl. MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 36.

4) Vgl. ebenda, S. 32 ff.

verteilt. Hier ermittelt die Ertragsüberschuß-Rechnung einen zu hohen Unternehmenswert. Nur wenn man die Aufwendungen an jedem Jahresende durch Hinzurechnung von Aufwandszinsen erhöht, führen beide Rechnungen zum gleichen Unternehmenswert. Die Zinsen werden dabei vom jeweiligen "Jahresanfangsrestwert" der Anschaffungskosten berechnet. "Hierbei ist der zur Kapitalisierung der Zukunftserfolge benutzte Zinsfuß anzusetzen." [1)]

- Die nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung ermittelten Gewinne bzw. Jahresüberschüsse sind für Zwecke der Unternehmensbewertung in Zeiten steigender Preise in einem weiteren Punkt zu korrigieren: Die nominellen Gewinne sind in substantielle Gewinne zu überführen, d.h. die Gewinne oder Jahresüberschüsse sind "... um solche Beträge (Scheingewinne) zu korrigieren, die zur Aufrechterhaltung der Substanz erforderlich sind." [2)]
  Denn soll die Unternehmung eine "ewige" Kapitalanlage sein, lassen sich höchstens die Gewinne entnehmen, die die ertragbringende Substanz nicht gefährden. [3)]

---

1) MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 34 - 35 (Zitat).

2) JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger Gewinn ..., aaO, S. 391 (Zitat)

3) Vgl. zu dieser Problematik insbesondere JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger Gewinn ..., aaO, S. 388 ff.
SCHNEIDER, D.: Ausschüttungsfähiger Gewinn und das Minimum an Selbstfinanzierung, ZfbF 1968, S. 10 ff.

3.1.1.4 Bewertungspraxis

3.1.1.4.1 Berechnung der ausschüttbaren "Gewinne"

Das IdW geht von einer Ertragsüberschuß-Rechnung aus, ergänzt diese aber durch die "... Übertragung der wesentlichen Grundgedanken der Einnahmenüberschuß-Rechnung".
"Es sind daher ergänzend zur Aufwands- und Ertragsrechnung langfristige Finanzbedarfsrechnungen in den Sektoren notwendig, in denen Ausgaben und Aufwand bzw. Einnahmen und Ertrag zeitlich weit auseinanderfallen." [1)]
Dies trifft insbesondere auf den Investitionssektor zu, bei dem Investitionsausgaben einerseits und die über die Erlöse hereinkommenden Abschreibungen andererseits weit auseinanderfallen können. [2)] Ein weiteres Beispiel sind in diesem Zusammenhang die Zuweisungen zu den Pensionsrückstellungen (Aufwand) und die Ausgaben für Pensionszahlungen.
Dagegen führen die meisten Aufwendungen (z.B. Löhne, Zinsen, Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffe) auch zu Periodenausgaben, bzw. die meisten Erträge (insbesondere Umsatzerlöse) auch zu Periodeneinnahmen. Bei diesen sind daher keine zusätzlichen Überlegungen erforderlich.
Werden, so das IdW, "die langfristigen Zinswirkungen aus dem Finanzbedarf oder -überschuß in der Aufwands- und Ertragsrechnung zutreffend erfaßt, so ergibt sich zum Ergebnis der Einnahmenüberschußrechnung theoretisch kein entscheidender Unterschied mehr." [3)]

---

1) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 7 (Zitate).
2) Vgl. ebenda, S. 30 - 31.
3) Vgl. ebenda, S. 7.

Die Aufwendungen werden nach dem Prinzip der (Netto-) Substanzerhaltung [1] ermittelt, d.h. Scheingewinne und darauf lastende Ertragsteuern werden vorab eliminiert. [2] Die so ermittelten "substantiellen Gewinne" werden nach dem Prinzip der Vollausschüttung der Bewertung zugrunde gelegt. Eine andere Ausschüttungspolitik resultiert aus dem persönlichen Entscheidungsbereich der Unternehmensleitung. Geht man lediglich von Substanzerhaltung und nicht von Substanzmehrung durch Thesaurierung aus, so ist grundsätzlich von der Vollausschüttung dieser substantiellen Gewinne auszugehen. [3]

MOXTER zieht der oben beschriebenen modifizierten Ertragsüberschuß-Rechnung eine Grobplanung künftiger Einnahmen und Ausgaben vor. [4] Ausgehend von den künftigen Einnahmen werden diesen die durchschnittlich benötigten Ausgaben gegenübergestellt. [5] Dieses Vorgehen sichert u.a., daß vor dem Bewertungsstichtag liegende Ausgaben von Anfang an eliminiert werden.

---

1) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 23; WPH 1981, S. 1330.

2) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 33 - 34.

3) Vgl. ebenda, S. 32; WPH 1981, S. 1331 f.

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze (1976) aaO, S. 134 ff.

5) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 108

3.1.1.4.2 Ausschüttungsrelation

Sind die "Gewinne" [1] der Unternehmung ermittelt, muß noch festgelegt werden, in welcher Höhe diese in den Verfügungsbereich der Anteilseigner kommen, d.h. ausgeschüttet werden. Denn eine Kapitalisierung künftig erwarteter Gewinne, unabhängig davon, ob diese ausgeschüttet oder thesauriert werden, zählt Gewinne u.U. doppelt. Denn wird ein Teil dieser Gewinne nicht ausgeschüttet, mithin thesauriert, gilt sowohl der nicht ausgeschüttete Gewinn, als auch der aus der Wiederanlage erzielte Mehrgewinn als Ertrag. [2] Beide Vorteile können jedoch nicht gleichzeitig anfallen. Ohne Einfluß auf den Unternehmenswert ist die gewinnbezogene Unternehmensbewertung nur, wenn die interne Rendite der thesaurierten Beträge dem Kapitalisierungszinsfuß entspricht. In diesem Fall tritt lediglich "... ein Tausch zukünftiger gegen gegenwärtige Ausschüttungen ein, der den Barwert aller Ausschüttungen unberührt läßt." [3]
Geht man aber davon aus, daß die interne Rendite und der Kapitalisierungszinsfuß verschieden sind, bedarf es zu einer zutreffenden Unternehmensbewertung der Kenntnis des tatsächlichen künftigen Ausschüttungsverhaltens pro Periode, sowie der internen Verzinsung der thesaurierten Beträge. Die Bestimmung dieser beiden vorgenannten Faktoren bereitet der Praxis erhebliche Schwierigkeiten. Unter diesem Aspekt führt die vom IdW unterstellte Vollausschüttung der substantiellen Gewinne dann zu einem vorsichtigen, allgemein zu akzeptierenden Schätzverfahren der tatsächlichen Nettoentnahmeerwartungen, wenn man

---

1) Zum Inhalt dieses Gewinnbegriffs siehe 3.2.1.4.1

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 83;
JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger ..., aaO, S. 391;
SCHREIBER, U.: aaO, S. 80.

3) HAX, H.: Der Einfluß der Investitions- und Ausschüttungspolitik auf den Zukunftserfolgswert der Unternehmung. In: Festschrift für Hans Münstermann, Wiesbaden 1969, S. 372 (Zitat).

unterstellt, daß "... Minderausschüttungen rationalerweise nur bei höherer interner Rendite vorkommen". [1) 2)]
Es ist in jedem Falle zu untersuchen, welches Verhältnis von externer zu interner Rendite besteht und wie groß die Abweichungen aufgrund der Vollausschüttungsthese sein können.
Auch MOXTER, der grundsätzlich auf den tatsächlich erwarteten Ausschüttungsstrom abstellt, schließt aus Vereinfachungsgründen einen fiktiven Ausschüttungsstrom nicht aus. [3)]
Die tatsächlich erwartete "nichtuniforme Ausschüttungsreihe" wird ersetzt durch eine potentielle "uniforme Ausschüttungsreihe". Dies soll insbesondere gelten, wenn in Zukunft mit steigenden Auschüttungsreihen gerechnet wird. In diesem Fall entsteht die tatsächliche Ausschüttungsreihe durch Mittelthesaurierungen, deren Anlage in lohnenden Investitionen und den hieraus entstehenden Mehrausschüttungen. Die Höhe solcher Mittelthesaurierungen sowie deren interne Rendite sind praktisch schwer zu schätzen. Unter diesem Aspekt ist es erforderlich,

---

1) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 227 (Zitat);
Maul bezweifelt die Realitätsnähe dieser Annahme. Thesaurierte Beträge unterliegen (bei Kapitalgesellschaften) der Körperschaftsteuer von 56 %. Damit ist bei einer externen Rendite von 10 % eine interne Rendite von 23 % (100/44 von 10) nötig, um nicht zu einer Überschätzung des Unternehmenswertes aufgrund der Vollausschüttungsthese zu gelangen. Maul schlägt daher vor, stets auf die Nettoausschüttungen abzustellen.
MAUL, K.H.: Probleme prognose-orientierter Unternehmensbewertung, ZfB 1979, S. 108 - 109;
"Bei dieser Argumentation bleibt allerdings der Renditeeffekt des Verschuldungshebels unbeachtet. Die Einbehaltung von Gewinn führt zur Stärkung des Eigenkapitals und gibt bei gegebener Plankapitalstruktur die Möglichkeit zusätzlicher Verschuldung. Die dadurch bewirkte Renditeänderung muß natürlich im Kalkül berücksichtigt werden."
COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 228 FN 12.

2) Vgl. zur Kritik der Vollausschüttung bei der Grenzpreisermittlung auch WAGNER, F./DIRRIGL, H.: Der Einfluß der Körperschaftsteuer auf den Unternehmenswert, BFuP 1981, S. 141 f.
SCHREIBER, U.: aaO, S. 81 f.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 80.

auf eine uniforme, aber tatsächlich realisierbare Ausschüttungsreihe zurückzugreifen. Neben dem Informationsproblem sprechen hierfür auch die wesentlich "... erleichterte Ertragswertüberprüfung durch den Gutachtenempfänger." [1] MOXTER betont aber auch, daß diese Vereinfachungsregel nur dann erlaubt ist, wenn die interne Rendite nur unwesentlich über dem Kapitalisierungszinsfuß liegt. Aus Vereinfachungsgründen kann der Bewerter dann von der vollständigen Ausschüttung eines durchschnittlich entnahmefähigen Gewinns ausgehen. [2]

3.1.2 Ermittlung der Ertragserwartungen

3.1.2.1 Ermittlung künftiger Ertragsfaktoren

Der künftige "Unternehmensgewinn" als Basis der möglichen Ausschüttungen ist eine Größe, die sich aus einzelnen Variablen zusammensetzt, die künftig einen völlig unterschiedlichen Verlauf nehmen können. Deshalb ist es nicht sinnvoll, die Prognose bei dieser Gesamtgröße "Gewinn" anzusetzen, sondern an deren einzelnen Variablen selbst, d.h. an den einzelnen Umsatz- und Aufwandsarten. Diese werden im folgenden als Ertragsfaktoren bezeichnet. [3]
Dieses Vorgehen sichert, daß an Stelle einer einzigen, unüberschaubaren Gesamtgröße, einzelne, sinnvoll prognostizierbare Größen vorliegen. Diese werden nach der Abschätzung ihrer künftigen Entwicklungsmöglichkeiten zu alternativen "Gewinnreihen" zusammengefaßt.

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 81 (Zitat) und S. 84.

2) Vgl. ebenda, S. 80, 84.

3) Bretzke unterscheidet Erfolgskomponenten (die einzelnen Erfolgsträger bei Mehrproduktunternehmen) und Erfolgsdeterminanten (die einzelnen Umsatz- und Aufwandsarten); vgl. BRETZKE, W.-R.: Die Nutzung von Prognoseverfahren und die Berücksichtigung des Risikos in der Praxis der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE, W.: SIEBEN, G.: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 205 - 206.

3.1.2.1.1 Vergangenheitsanalyse

Für den externen Bewerter ist eine Prognose der künftigen Ertragsfaktoren ohne eine genaue Kenntnis der Lage des Unternehmens nicht möglich. Er findet den Einstieg in die Bewertung des Unternehmens am besten über eine eingehende Analyse der in der "nahen" Vergangenheit wirksam gewordenen Ertragsfaktoren (Ertragsursachen). Die Bedeutung der Vergangenheitsanalsye gehört denn auch zu den unbestrittenen Grundsätzen der Unternehmensbewertung. [1)]

Es geht bei der Vergangenheitsanalyse jedoch nicht darum, einen in die Zukunft extrapolierbaren Gewinn zu bestimmen. Deshalb kann es ebenfalls nicht das Anliegen dieses Bewertungsschrittes sein, einen in allen Einzelheiten "bereinigten" Vergangenheitserfolg zu ermitteln [2)], der dann als nachhaltiger Zukunftserfolg in die Bewertung eingeht. Die Bewertungsschritte des Gutachters lassen sich umreißen mit den Worten: "Zuerst Analyse, dann Prognose und schließlich Bewertung". [3)]

Die Extrapolation vergangener Gewinne in die Zukunft ist in der Praxis jedoch noch immer sehr beliebt. [4)]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 97 - 101; HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 252; OLBRICH, Chr.: Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 46 ff; Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 23; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 59.

2) Zu dieser ausführlichen Vergangenheitsbereinigung vgl. OLBRICH, Chr.: Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 46 ff, S. 114 ff; WPH 1981, S. 1300 - 1304.

3) HELBLING, C.: Unternehmensbewertung und Steuern, aaO, S. 265 (Zitat).

4) Vgl. jüngst OLBRICH, Chr.: Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 45 ff; bei allen Autoren, die für eine streng objektivierte Unternehmensbewertung eintreten.

Hier werden die Ergebnisse der vergangenen Jahre für Zwecke der Unternehmensbewertung bereinigt. Diese bereinigten Jahresergebnisse werden gewichtet oder auch ungewichtet summiert und in ein Durchschnittsergebnis umgerechnet. Dieses Durchschnittsergebnis wird als für die Zukunft repräsentativer Erfolg der Bewertung zugrunde gelegt. [1] Es wird damit unterstellt, daß die Struktur der den Vergangenheitserfolgen zugrundeliegenden Bestimmungsgrößen (Produkte in Form von Erfolgsträgern einerseits, sowie deren Erlös- und Aufwandsdeterminanten andererseits) auch in Zukunft so weitergelten. "Die erhöhte Unsicherheit der Unternehmen, insbesondere wegen verkürzter Produktlebenszyklen, verkürzter und verschärfter Konjunkturausschläge, Verschärfung des Verteilungskampfes zwischen den öl- und rohstoffreichen Ländern und Industrieländern, sowie starker Zins- und Wechselkursschwankungen lassen eine Abschätzung der Zukunft durch Extrapolation der vergangenen Entwicklung, auf denen frühere Planungssystme wesentlich beruhten, unmöglich erscheinen." [2] BRETZKE bezeichnet bei der Grenzpreisermittlung die pauschale, undifferenzierte Extrapolation vergangener Gewinne in die Zukunft als einen der grundlegendsten Kunstfehler. [3]
Wegen der pauschalen Annahmen wird dieses Verfahren auch vom Wirtschaftsprüfer-Handbuch 1981 nur noch ausnahmsweise empfohlen. "Der andere gebräuchlichere Weg ist die ins einzelne gehende Planung der Zukunftsergebnisse auf der Grundlage zahlreicher Einzelpläne für alle übersehbaren erfolgswirksamen Faktoren, dieses Verfahren könnte als analytische Methode bezeichnet werden." [4]

---

1) Vgl. zur Darstellung dieser Verfahren WPH 1981, S. 1283 - 1284; BRETZKE, W.-R.: Das Prognoseproblem bei der Unternehmensbewertung, IdW-Verlag GmbH, Düsseldorf 1975, S. 126 - 180, der die Schwächen der mathematisch-statistischen Techniken veranschaulicht.

2) COENENBERG, A.G.: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule, aaO, S. 235 (Zitat).

3) Vgl. BRETZKE, W.-R.: Die Nutzung ..., aaO, S. 205 - 206.

4) WPH 1981, S. 1283 (Zitat), diese liegt auch der von den Wirtschaftsprüfern entwickelten Phasenmethode zugrunde.

Welche Informationsfülle und -qualität die Vergangenheitsanalyse dem Gutachter bringt, hängt von dem ihm zur Verfügung stehenden Material ab.
Wie unter Gliederungspunkt 2.3.3 gezeigt wurde, stehen dem gerichtlichen Gutachter in den hier diskutierten Bewertungsanlässen rechtmäßig die Jahresabschlüsse der letzten 5 Jahre, nebst Belegen und Unterlagen zur Verfügung. [1)]
Was läßt dieses Informationsmaterial bzgl. der in der Vergangenheit wirksamen Ertragsursachen an Erkenntnissen zu?
Aus den Gewinn- und Verlustrechnungen ist die Entwicklung zumindest des Gesamtumsatzes und der einzelnen Aufwandsarten zu ersehen. Aus dem Vergleich der einzelnen Jahre kann der Gutachter die absolute und relative Veränderung der Umsatzerlöse, sowie der einzelnen Aufwandsarten erkennen. Der Bewerter wird jeweils einen Trend feststellen können und die Wahrscheinlichkeit seines Fortwirkens prüfen.
Dabei sollte der Bewerter auf die Veränderungen bei den Aufwandsarten das gleiche Interesse legen wie auf die Umsatzveränderungen. Solche Trends können jedoch in ihrer Aussagekraft durch folgende häufig vorkommende Vorfälle eingeschränkt sein.
Der Umsatz kann beispielsweise über Jahre relativ konstant bleiben, obwohl er sich in seiner Struktur völlig verändert hat. Weggefallene Umsätze bestimmter Produkte können durch andere rein zufällig wirksam gewordene Ertragsfaktoren wieder ausgeglichen worden sein.
Starke Preissteigerungen bestimmter Aufwandsarten werden durch Rationalisierungseffekte beseitigt oder zumindest gemildert. [2)] Unter Beachtung solcher "Überlagerungen" sind Trends der letzten Jahre nicht sehr aussagekräftig für mögliche Erträge in der Zukunft.

---

1) Vgl. Die Ausführungen unter Gliederungspunkt 2.2.3.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 98;
HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 265 - 266.

Die so entstehenden Gefahren werden vermieden, wenn die Struktur der Umsätze und Aufwendungen offengelegt wird.
Notwendig hierzu ist eine "Zerlegung" der Umsätze und Aufwendungen in ihre Mengen- und Preiskomponente. Der Bewerter muß im einzelnen bestimmen, welche Produktmengen zu welchem Preis verkauft wurden; ebenso welche Mengen zu welchem Preis den ausgewiesenen Aufwendungen zugrundelagen. Gelingt diese Trennung, werden in einem nächsten Schritt solche Umsätze und Aufwendungen näher betrachtet, bei denen sich erhebliche Preis- und Mengenänderungen ergeben haben. [1)]
Auf diese Weise werden die in der Vergangenheit wirksamen Ertragsfaktoren sichtbar.
Nun ist die Aufteilung der Umsätze und Aufwendungen in ihre Mengen- und Preiskomponente praktisch nicht immer möglich. Aus der Gewinn- und Verlustrechnung allein sind diese Informationen nicht erhältlich. Hierzu bedarf es betriebsinterner Unterlagen [2)], die dem Gutachter nicht immer zur Verfügung stehen. So kann selbst die Ermittlung der in der Vergangenheit wirksamen Ertragsfaktoren zweifelhaft sein. MOXTER bezeichnet die Vergangenheit hinsichtlich des bloßen Zahlenmaterials als meist kaum weniger undurchsichtig als die Zukunft. [3)]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 98;
MAUL, K.H.: Unternehmensbewertung auf der Basis von Nettoausschüttungen, WPg 1973, S. 58.

2) Hierzu gehören z.B. Kundenrechnungen, Unterlagen der Kostenrechnung (Soll-Ist-Vergleiche) etc.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 98.

3.1.2.1.2 Zukunftsanalyse

Die Zukunftsanalyse dient dazu, die Faktoren künftiger Ertragserzielung zu erkennen. Es geht (noch) nicht darum, konkrete Gewinnreihen zu ermitteln. Vielmehr soll analysiert werden, wie die durch die Vergangenheitsanalyse gewonnenen Erkenntnisse sich künftig auswirken werden.
Es wurde bereits gezeigt, daß es für einen neutralen Gutachter nicht möglich ist, die Zukunftserträge durch ein Planungssystem zu erstellen. Finanzpläne zur Ermittlung der Zukunftserfolge bleiben für den Bewerter, von einfachen Verhältnissen abgesehen, ein "Wunschtraum". [1]

In den hier beschriebenen Bewertungsanlässen liegen dem Bewerter die dazu notwendigen Informationen häufig nicht vor, sei es, daß er hierzu keinen Zutritt hat, oder daß das zu bewertende Unternehmen über solche Planungsrechnungen überhaupt nicht verfügt, wie es meistens bei kleineren Unternehmen der Fall ist.
Realistisch bleibt eine Betrachtung der für die Unternehmung relevanten Absatz- und Beschaffungsmärkte. Hier sollte der Bewerter mögliche Schwerpunktentwicklungen erkennen: "In jedem Fall wird der Bewerter systematisch prüfen, inwieweit die Position des Unternehmens auf seinen Absatz- und Beschaffungsmärkten eher stabil oder eher labil genannt werden muß und welche Labilitätsfaktoren gegebenenfalls vorhanden sind." [2]
Hervorragende Bedeutung kommt der Analyse der relevanten Absatzmärkte zu. [3] Diese soll Aufschlüsse geben über die zu

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 104; siehe auch GP 2.3.3.2.2.1.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 104 (Zitat).

3) Vgl. hierzu MOXTER, A.: Grundsätze, aaO, S. 102; BRETZKE, W.-R.: Die Nutzung von Prognoseverfahren ..., aaO, S. 205 - 206; HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 268; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht aaO, S. 64 ff.

erwartenden Umsätze, die nach Möglichkeit wieder zu zerlegen sind in eine mengenmäßige und in eine wertmäßige Komponente. Denn die Entwicklung der Absatzmengen kann eine völlig andere Richtung als die Entwicklung der Preise nehmen. Die Umsatzprognose eines bestimmten Gutes wird genauer, wenn man ihre Komponenten in diesem Sinne getrennt schätzt. [1] Hilfsmittel zu einer Umsatzprognose können Analysen von unternehmensexternen Verbänden oder Organisationen sein, die Aufschlüsse über die Branchenumsatzentwicklung geben. Über eine Marktanteilsschätzung ist dann eine Umsatzprognose für die Unternehmung abzuleiten. [2]

Der Bewerter darf sich nicht ungeprüft auf vorhandene unternehmensinterne Analysen verlassen.

Auch das Wirtschaftsprüfer-Handbuch gibt Anweisungen für den Bewerter, nach denen er bei einer Analyse der unternehmensrelevanten Absatzmärkte vorgehen sollte:

- Wie ist die Nachfrageentwicklung der Branche einzuschätzen?
- Welcher Marktanteil entfällt hiervon auf das Unternehmen?
- Welche Anpassungsmöglichkeiten sind dem Unternehmen bei ungünstiger Marktanalyse gegeben?
- Kann das Unternehmen auslaufende Erfolgsträger durch neue ersetzen? usw. [3]

Bei den Beschaffungsmärkten sind zu beachten Arbeits-, Güter- und Finanzmarkt. Beim Arbeitsmarkt interessiert neben der Preisentwicklung (künftige Lohnsteigerungen) auch, ob die benötigten Arbeitskräfte qualifikationsmäßig verfügbar sind. 4)

---

1) Vgl. HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 268.

2) Diese Trennung nimmt BRETZKE vor.
Vgl. BRETZKE, W.-R.: Die Nutzung ..., aaO, S. 206.

3) Vgl. WPH 1981, S. 1290 - 1291.

4) Vgl. ebenda, S. 1291 und den dortigen Fragenkatalog.
Vgl. zur Bedeutung dieser Frage auch KLOCKE, H.: Aktuelle Probleme der Unternehmensbewertung. In: 75 Jahre Süddeutsche Treuhandgesellschaft, München u.a. 1982, S. 153 ff.

Bei den übrigen Beschaffungsmärkten sollte nach Gründen gesucht werden, die eine gravierende Veränderung für das Unternehmen hervorrufen können. Die von den Beschaffungsmärkten ausgehenden Ertragsrisiken und Ertragschancen sollten ergründet werden. [1)]
Neben diesen unternehmensexternen sind bestimmte unternehmensinterne Faktoren zu beachten. Zu nennen sind hier die Belegschafts- und Managementqualität, die Möglichkeit der Anpassung an veränderte Bedingungen sowie der Vergleich zur Konkurrenz. [2)]

Fazit: Nachdem der Bewerter durch die Vergangenheitsanalyse erste Anhaltspunkte über die in der Unternehmung wirksamen Ertragsfaktoren gewonnen hat, zeigt die Zukunftsanalyse deren Entwicklungsmöglichkeiten in der Zukunft. Sie gibt Aufschlüsse über auftretende Engpässe und die damit notwendigen Anpassungsmaßnahmen; dies sowohl auf der Ertrags- als auch der Aufwandsseite.
Das Ergebnis sind alternative (!) Entwicklungsmöglichkeiten künftiger Ertragsfaktoren. Die in den Ertragsfaktoren liegenden Risiken und Chancen müssen erkennbar sein.

Bevor auf die Ermittlung konkreter Gewinnreihen eingegangen wird, sollen noch einige Bemerkungen zur Rolle der am Stichtag vorhandenen Substanz und zur Bedeutung des Stichtagsprinzips für die "Auswahl" der Ertragsfaktoren gemacht werden.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 103.

2) Vgl. auch KITHIER; W.: Der Einfluß der Führungsorganisation auf den Wert eines Unternehmens, WPg 1975, S. 410 - 417; MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO,S. 103.

3.1.2.1.3 Substanz als Ertragswertfaktor

Es gehört heute zu den Grundsätzen ordnungsmäßiger Unternehmensbewertung, daß der Substanzwert bei der Ermittlung des Gesamtwertes fortzuführender Unternehmen als eigenständiger Wertfaktor nicht mehr heranzuziehen ist.
Die Verfahren, die in irgendeiner Form aus der Kombination von Ertragswert und Substanzwert den End- oder Gesamtwert des Unternehmens bilden, werden nach herrschender Meinung abgelehnt. [1]

Für das Primat des Ertragswerts ebenfalls ausgesprochen hat sich das Wirtschaftsprüfer-Handbuch 1981 [2], ohne aber hieraus alle Konsequenzen zu ziehen. In den hier aufgeführten Hilfswertfunktionen [3] des Substanzwertes leben, so MOXTER, die alten Vorstellungen der Normalwertthese fort. [4] [5]
Die Stellungnahme-HFA 2/1983 enthält diese umstrittenen Hilfswertfunktionen nicht mehr. Hier heißt es zum Substanzwert: "Unter Substanzwert wird ein Teilrekonstruktionszeitwert verstanden, der als Zwischenwert der Umwandlungsprozesse in einem Unternehmen keine eigene Funktion als Wert hat .... Der Substanzwert kann nicht Bestandteil des Unternehmenswertes sein. Die Funktion der Substanz liegt darin, die Grundlage für die Finanzbedarfsrechnung und für alle Ertragswertpositionen, die mit der Substanz verbunden sind, zu liefern. ... Die Substanz bietet weiter eine der Beurteilungsgrundlagen für die Kreditfähigkeit eines Unternehmens und ist Indiz für dessen Durchstehvermögen in Krisenzeiten." [6]

---

1) Vgl. die Ausführungen auf Seite 89.

2) Vgl. Seite 1271, 1329.

3) Vgl. ebenda, S. 1278 - 1281.

4) Vgl. die Kritik von MOXTER, A.: Wirtschaftsprüfer und Unternehmensbewertung. In: Festgabe für Loitlsberger 1981, S. 418 - 425. Hrsg. von Gerhard Seicht, Berlin 1981; derselbe: Grundsätze ..., aaO, S. 52.

5) Zur Normalwertthese vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 45 ff.

6) aaO, S. 37 - 38 (Zitat).

Auch in neuerer Literatur wird es verschiedentlich immer noch für notwendig gehalten, den Substanzwert im Sinne eines Vollreproduktionskostenwertes zu ermitteln und ihn zur Wertermittlung des Unternehmens heranzuziehen. [1)]
Der Verkäufer des Unternehmens könnte "... durch Gewinnausschüttungen oder Entnahmen verleitet sein, die Substanz des verkauften Unternehmens zu schmälern, wenn es dem Käufer nur auf den Ertrag und nicht auf die Substanz ankommt." [2)]
"Schließlich würden ertraglose, aber für die Fortführung des Betriebes bedeutsame Vermögensgegenstände, wie Reservegrundstücke oder reichliche Bevorratung, bei einer Bewertung mit dem Ertragswert vollkommen unter den Tisch fallen." [3)]
Ein gut beratener Verkäufer würde solche für die Betriebsfortführung nicht unbedingt notwendigen Gegenstände entnehmen, ohne daß sich hiermit der Ertragswert und damit sein Verkaufserlös ändern würde. [4)]

SIEBEN hat in seiner 1963 erschienenen grundlegenden Arbeit zum Substanzwert überzeugend nachgewiesen, daß dieser sich sinnvoll nur als "Investitionsvoraus" bzw. als "vorgeleistete Ausgaben" interpretieren läßt. [5)]
Für den Käufer eines Unternehmens hat die im Unternehmen steckende Substanz nur einen Wert im Sinne vorgeleisteter Ausgaben. Der Nutzen der Substanz "... kommt darin zum Ausdruck, daß dem Investor durch das Vorhandensein von Vermögensteilen ent-

---

1) Vgl. VAHL, G.: Die Stellungnahme des Instituts der Wirtschaftsprüfer zur Unternehmensbewertung; DB 1984, S. 1209; SCHMORLEIZ, W.: Der Preis einer Unternehmung, DSWR 1980, S. 16; zur Darstellung und Kritik des Vollreproduktionswertes siehe oben Seite 86 f.

2) VAHL, G.: aaO, S. 1209 (Zitat).

3) ebenda, S. 1209 (Zitat).

4) Vgl. ebenda, S. 1209.

5) Vgl. SIEBEN, G.: Der Substanzwert der Unternehmung. Wiesbaden 1963; siehe in diesem Sinne auch MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 31 - 32; MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 42 ff.

weder künftige Ausgaben ganz erspart bleiben oder doch zumindest ihr Anfall zeitlich hinausgezögert wird: Substanz substituiert künftige Ausgaben; darauf beruht ihre ökonomische Bedeutung." [1]

Je nach den Plänen des Käufers wird sich der Substitutionseffekt in unterschiedlicher Höhe einstellen. Am höchsten wird er bei unveränderter Fortführung des Bewertungsobjektes sein; er sinkt mit dem Grad von Änderungs- und Umgestaltungsabsichten. Der Substanzwert ist damit abhängig von den Plänen des Bewertungssubjekts. Der Substanzwert ist "... nicht mehr als eine objektive, gegenwartsbezogene und nach dem Prinzip der Einzelbewertung zu ermittelnde Wertgröße zu verstehen, vielmehr ist er als eine subjektive, zukunftsbezogene und global zu bestimmende Wertkategorie aufzufassen." [2]

Der Käufer eines Unternehmens wird die Substanz jedoch immer nur in dem Maße vergüten, wie sie für seine Pläne (Ziele) einsatzfähig erscheint. Nichteinsatzfähige (nicht betriebsnowendige) Substanz, wird er höchstens in Höhe des Liquidationserlöses vergüten. [3] Je höher für den Käufer die vorgeleisteten Ausgaben (= Substanzwert) sind, umso größer ist auch sein Ertragswert. Ein Beispiel mag dies verdeutlichen: Der Käufer rechnet mit künftigen, aus Vereinfachungsgründen einwertig angegebenen Einnahmen von jährlich 15 GE. Hierzu ist ein jährlicher Wareinsatz von 5 GE notwendig. Die für die Unternehmensbewertung anzusetzende Ausgabenreihe wird nun wesentlich durch die übernommene Substanz beeinflußt. Liegt der für Periode 1 notwendige Wareinsatz auf Lager (Fall A), bzw. beträgt der Lagerbestand gleich Null (Fall B), so stellt sich die Ausgabenreihe unter ausschließlicher Betrachtung des Wareneinsatzes folgendermaßen dar:

---

1) SIEBEN. G.: Der Substanzwert ..., aaO, S. 80 (Zitat).

2) ebenda, S. 81 (Zitat).

3) Demzufolge kann der Substanzwert auch nicht als Mindestertragswert verstanden werden.

Fall A: Periode = t	1	2	3
Einnahmen (GE)	15	15	15
Ausgaben (GE)	0	5	5
Überschuß (GE)	15	10	10

Fall B: Periode = t	1	2	3
Einnahmen (GE)	15	15	15
Ausgaben (GE)	5	5	5
Überschuß (GE)	10	10	10

Der Unternehmenswert im Falle A ist zweifellos höher.

"In diesem Sinne gilt, daß vorhandene Aktiven (einschließlich "immaterieller" Werte) und nicht vorhandene Schulden den Ertragswert erhöhen; in diesem Sinne ist mithin der Ertragswert "substanzwertabhängig"." [1)]

Vom Käufer entnommene Mittel fehlen dem Käufer entweder als betriebsnotwendiges Vermögen, wenn er sie entsprechend seinen Plänen zur Leistungserstellung benötigt, oder sie verringern den Liquidationswert als Veräußerungserlös des nichtbetriebsnotwendigen Vermögens. Auf den Ertragswert und damit auf den Kaufpreis haben diese Entnahmen mithin Einfluß.

So beeinflussen z.B. Reservegrundstücke den Grenzpreis des Käufers entsprechend der Verwertungsabsicht: entweder erhöhen sie als nichtbetriebsnotwendiges Vermögen die Einnahmen - Ansatz zum Liquidationswert, oder sie ersparen die Ausgaben ihrer Beschaffung - in diesem Falle verringern sie die Ausgabenreihe -.

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 43 (Zitat).

Beispiel: a) Ansatz zum Liquidationswert

- jährl. Einnahmen (EN) von 10 Mio. GE
- jährl. Ausgaben (AG) von 8 Mio. GE
- interner Zins (i) der Alternativinvestition 10 %
- Liquidationserlös (LE) des Grundstücks . = 1 Mio. GE

$$U = \frac{ENÜ}{i} + \frac{LE}{(1+i)^1}$$

$$= 20 + 0{,}91$$

$$= 20{,}91 \text{ (in Mio. GE)}$$

D.h., der Grenzpreis erhöht sich um den abgezinsten Veräußerungserlös des Reservegrundstücks in Höhe von 0,91 Mio. GE. Entnimmt der Käufer dieses vor Verkauf, kann der potentielle Käufer maximal nur 20 Mio. GE zahlen.

b) Ansatz als betriebsnotwendiges Vermögen

Benötigt der Käufer das Grundstück zur Erzielung der künftigen Einnahmen von 10 Mio. GE, beeinflußt das Vorhandensein die Ausgabenreihe des Käufers, wobei die Wiederbeschaffungskosten des Grundstücks ebenfalls mit 1 Mio. GE angenommen werden:

Ist das Grundstück vorhanden gilt: (in Mio. GE)

t	1	2	3
Einnahmen	10	10	10
Ausgaben	7	8	8
Überschuß	3	2	2

Uw = 20,91 Mio. GE

Ist das Grundstück nicht vorhanden gilt: (in Mio. GE)

t	1	2	3
Einnahmen	10	10	10
Ausgaben	8	8	8
Überschuß	2	2	2

Uw = 20 Mio. GE

Beläßt der Verkäufer das Grundstück, welches für ihn nichtbetriebsnotwendiges Vermögen darstellt, in der Unternehmung, so kann der Käufer 0,91 Mio. GE mehr zahlen als bei vorheriger Entnahme. Es sind die ersparten Ausgaben der andernfalls notwendigen Beschaffung.

Wie gezeigt, ist die Bedeutung der Substanz für den Unternehmenswert abhängig von den künftigen Gestaltungsmöglichkeiten des Eigners oder potentiellen Erwerbers.
Beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung ist diese somit abzuleiten vom Ehegatten bzw. von dem oder den Erben.

Wie der BGH entschieden hat, sind deren Absichten beispielsweise dann von Bedeutung, wenn es um die Frage geht, ob ein ertragloses Unternehmen mit dem höheren Liquidationswert oder dem geringeren Ertragswert zu bewerten ist. Die Abfindungsberechtigten haben dann bei tatsächlicher Unternehmensfortführung keinen Anspruch auf den höheren, da nicht realisierten Liquidationswert. Maßgeblich ist die vom Eigner getroffene Verwertungsabsicht.
Ob stehts von einer unveränderten Unternehmensfortführung und damit bestmöglichen Substanzverwertung auszugehen ist oder ob auch geänderte Unternehmenspläne zu berücksichtigen sind, stellt ein anderes Problem dar, nämlich, das der bei einer Stichtagsbewertung erlaubten Informationsberücksichtigung. Hierauf wird im folgenden Gliederungspunkt zurückzukommen sein.

3.1.2.1.4 Beachtung des Stichtagsprinzips

3.1.2.1.4.1 Bedeutung

Die Rechtsprechung betont beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsbemessung, wie bei allen gesetzlichen Bewertungsanlässen, daß die Bewertung zu einem bestimmten Stichtag zu erfolgen hat. Wertänderungen der Vermögensgüter nach dem Stichtag sollen den Abfindungsberechtigten weder zugute kommen, noch sie belasten. [1)]
Obwohl auch in der Literatur das Stichtagsprinzip allgemein betont wird [2)], hat sich dennoch keine einhellige Meinung

---

1) Vgl. Gliederungspunkt 2.4.1.1.1.2 + 2.4.2.1.1.2.

2) Vgl. stellvertretend MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 168 ff; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 46 f;
PILTZ, D.J.: aaO, insb. S. 75 ff;
BELLINGER, B.: Eine Wende in der Unternehmensbewertung? - Zur Stichtagsbezogenheit jeder Unternehmensbewertung - WPg 1980, S. 575 - 584;
Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 23;
CSIK, A.: Rechtsprechung und Unternehmensbewertung. In: Handbuch der Unternehmensbewertung, aaO, I.a. S. 5-6.

gebildet, wie dieses in die Bewertungspraxis umgesetzt werden kann. [1]

Regelt das Stichtagsprinzip bei Bewertungen zur Entscheidungsvorbereitung (Kauf, Verkauf), welche Informationen der Gutachter noch in die Bewertung einbeziehen konnte, so kommt ihm bei den vorliegenden Anlässen die Bedeutung zu, die Informationen abzugrenzen, die noch in die Bewertung einbezogen werden durften. [2]
Der BGH hat mit der Wurzeltheorie einen Bewertungsgrundsatz aufgestellt, der zwar einprägsam ist, aber für die Praxis keine befriedigende Lösung darstellt. Auf die hiermit aufgeworfenen Fragen werden wir im folgenden noch eingehen.
Da die Bewertungsgutachten bei gerichtlichen Bewertungsfällen oft erst Jahre nach dem Bewertungsstichtag erfolgen [3], besteht in Anbetracht der Unsicherheit aller Schätzungen über künftige Erträge der Wunsch, die mittlerweile bekannte tatsächliche Entwicklung des Unternehmens bei der Unternehmensbewertung heranzuziehen. Es soll der Grundsatz gelten: Tatsachen sind besser als Schätzungen [4]. Kann sich der Bewerter überhaupt unwissend stellen, wo er doch die Tatsachen kennt?
Auch in diesem Punkt herrscht in der Literatur keine Einigkeit [5]

---

1) Vgl. die anderslautende Meinung von THOENNES, H.: Die Rechtsprechung ..., aaO, S. 270, der Übereinstimmung in dieser Frage sieht.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 169.

3) Vgl. PILTZ, D.J.: aaO, S. 75 - 76.

4) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 47.

5) Siehe weitere Ausführungen unter Gliederungspunkt 3.2.2.1.4.3.

3.1.2.1.4.2 Wurzeltheorie: Fragen für die praktische Bewertung

Die Wurzeltheorie entstammt dem BGH-Urteil vom 17.1.1973, das zur Pflichtteilsberechnung ergangen ist. [1] Der BGH stellte fest, daß es zur Einschränkung der Unsicherheit bei der Bewertung angebracht sein, auch noch die während des Bewertungszeitraums erkennbare Entwicklung des Unternehmens mit zu berücksichtigen. "Dagegen müssen spätere Entwicklungen, deren Wurzeln in der Zeit nach dem Bewertungsstichtag liegen, außer Betracht bleiben." [2]
Welche Ertragsfaktoren jedoch am Bewertungsstichtag in der Wurzel bestanden haben, und welche nicht, ist nicht präzise anzugeben, nicht eindeutig abgrenzbar. Trotz mehrfacher Anwendung konnte die Rechtsprechung die praktische Ausfüllung dieses Grundsatzes bisher nicht hinreichend klarstellen. [3]

Das Stichtagsprinzip läßt sich nach Moxter in 2 Fassungen interpretieren:

- Es sind alle am Bewertungsstichtag "... bei angemessener Sorgfalt erlangbaren Informationen über die Zukunftserträge maßgeblich." [4] Auf diese Weise wird der am Bewertungsstichtag geltende Unternehmenswert abgegrenzt gegenüber einem zu einem späteren Zeitpunkt geltenden Unternehmenswert. Bedeutung gewinnt diese Interpretation nach MOXTER insbesondere für die Berechnung von Auseinandersetzungsguthaben ausscheidender Gesellschafter. [5] Das Stichtagsprinzip in dieser weiten Interpretation klärt, "... wann die "Zukunft" beginnt". [6]

---

1) WM 1973, S. 306 - 308; siehe bereits oben Seite 147.
2) ebenda, S. 308 (Zitat).
3) Vgl. PILTZ, D.J.: aaO, S. 76 - 77; MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 170 - 171.
4) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 171 (Zitat).
5) Vgl. ebenda, S. 171.
6) ebenda, S. 171 (Zitat).

- Eng interpretiert dürfen nur solche Informationen über die Zukunftserträge berücksichtigt werden, die sich bereits in einer hinreichenden Weise konkretisiert haben. Dieser Auffassung kommt nach MOXTER lediglich eine Objektivierungsfunktion zu. Das Ermessen des Bewerters wird eingeschränkt, indem er nur solche Zukunftserträge berücksichtigen darf, die schon greifbar und damit nachweisbar sind. [1)]

Praxis und Rechtsprechung, sowie ein Großteil der Literatur, tendieren eher zu einer engen Auslegung des Stichtagsprinzips.

Nach der Stellungnahme-HFA ist bei der Bewertung künftiger Maßnahmen im Rahmen der objektivierten Wertermittlung [2)] die Grenze dort, "... wo Planungen aus dem Rahmen des Vorhandenen heraustreten. Maßnahmen, die bereits eingeleitet sind, z.B. bei Investitionen, sind in die Zukunftsprognose einzubeziehen. Hängt aber die Verwirklichung der für die Zukunft geplanten Maßnahmen erst von Ereignissen ab, deren Eintritt weder sicher noch genügend wahrscheinlich ist, so fehlt es an einer ausreichenden Konkretisierung. Eine Zurechnung dieser Planungen zum Unternehmenswert ist daher grundsätzlich noch nicht möglich." [3) 4)]

Nach BELLINGER ist ein prognoseorientiertes Ertragswertverfahren gar nicht stichtagsbezogen. Ein stichtagsbezogenes Ertragswertverfahren gehe lediglich von der Ertragskraft einer Unternehmung aus, wie sie am Stichtag bestand. Es sei "... von den Erfolgen der zurückliegenden Jahre ..." auszugehen. Ereig-

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 171 - 172.

2) Siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.

3) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 21 (Zitat).

4) THOENNES sieht in der Abgrenzung der am Bewertungsstichvorhandenen nachhaltigen Ertragskraft Übereinstimmung zwischen Rechtsprechung und Betriebswirtschaftslehre dahingehend, daß "nur die Ertragsfaktoren einbezogen werden dürfen, die am Bewertungsstichtag wenigstens schon in der Wurzel bestanden haben". THOENNES, H.: Die Rechtsprechung ..., aaO, S. 270.
Diese Übereinstimmung besteht in der Betriebswirtschaftslehre nicht.

nisse nach dem Bewertungsstichtag, die "... nicht mit einer ausreichend hohen Wahrscheinlichkeit erwartet werden können...", sind ebensowenig zu berücksichtigen wie spätere Erkenntnisse, soweit diese nicht "... Informationen über den Sachstand am Bewertungsstichtag aufhellen". 1)

Warum soll aber dem Stichtagsprinzip diese Objektivierungsdominanz zukommen?
Der Grund liegt nach Ansicht mancher Autoren in den verfahrensrechtlichen Vorschriften des § 287 ZPO. 2) Der Gutachter muß zur Überzeugungsbildung des Gerichts eine gewisse Tatsachenbasis beweisen. Dieser Beweis lasse sich, so Vahl, aber nur über Tatsachen oder Erfahrungssätze führen. Prognosen seien keine Tatsachen, ob sie Erfahrungssätzen entsprechen, lasse sich höchstens für die nahe Zukunft belegen. 3) Nach GROßFELD verhindert das Stichtagsprinzip "... unter dem Aspekt des § 287 ZPO, daß die Zukunftsprognose in Spekulation und Wunschdenken ausufert, es sichert den Zeitbezug der wertbildenden Faktoren". 4) Die in der Wurzel bestehenden Faktoren dürfen in die Bewertung einbezogen werden, wenn sie "... naheliegend und wirtschaflich faßbar ..." sind. 5)

Die Auslegung des Stichtagsprinzips muß nach allem Gesagten von der angestrebten Objektivierung (Vereinfachung) abhängig gemacht werden. Interpretiert man das Stichtagsprinzip in diesem engen Sinne, werden mögliche Risiken und Chancen des Unternehmens aber gar nicht erst berücksichtigt. Die Bandbreite künftiger Erträge wird verkürzt wiedergegeben. In sehr enger Interpretation verhindert das Stichtagsprinzip sogar eine prognoseorientierte Bewertung. 6) Hier wird dann lediglich

---

1) BELLINGER; B.: aaO, S. 583 (Zitat).

2) Vgl. VAHL, G.: aaO, S. 1206; GROßFELD, A.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 46 - 47.

3) Vgl. VAHL, G.: aaO, S. 1206.

4) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 47 (Zitat).

5) ebenda, S. 46 (Zitat).

6) Vgl. BUSSE VON COLBE, V.: Rechtsprechung ..., aaO, S. 267.

auf vergangene Größen abgestellt. Selbst ein gedachter Käufer wird nicht bereit sein vergangene Gewinne zu honorieren, sondern nur zukünftige Erträge. Er wird dabei alle Möglichkeiten durchdenken, alle Risiken und Chancen berücksichtigen, die für ihn am Bewertungsstichtag erkennbar sind.
Die enge Interpretation scheint auch von juristischer Seite nicht zwingend erforderlich zu sein. So sagt FLECK: [1] "Ich würde diese Theorie auch nicht so eng auslegen (gemeint ist die Wurzeltheorie, der Verf.), sondern sagen, daß alles, was sich in dem für die Bewertung maßgeblichen Augenblick schon abzeichnet, zu berücksichtigen ist. Planungen, Chancen, die sich irgendwie schon verfestigt haben, die sollte man auch bei einer Abfindung (im Gesellschaftsrecht, d. Verf.) berücksichtigen können." 2)

Welche Interpretation des Stichtagsprinzips gilt für die vorliegenden Bewertungsanlässe?
Für den Bereich der Nachlaßbewertung hat MEINCKE die Bedeutung des Stichtagsprinzips untersucht. Die Prognose der Ertragserwartungen sei aus der Sicht des Stichtages vorzunehmen. "Die am Stichtag vorliegenden und bekannten Daten sind für die Zukunftsprognose zu verwerten. Das Stichtagsprinzip bedeutet dagegen nicht, daß auch von einer Wertrealisation zum Stichtag auszugehen ist." 3)
Außergewöhnliche Verhältnisse am Bewertungsstichtag können nach MEINCKE unberücksichtigt bleiben, sofern "... deren baldige Änderung ohne weiteres vorhersehbar ist." 4)
Liegen zum Zeitpunkt der Bewertung erkennbare Pläne oder Absichten des Erben vor, wie das Unternehmen künftig geführt oder gestaltet werden soll - d.h., Pläne über Betriebserweiterungen, Rationalisierungen, Produktinnovationen etc. - stellt sich die Frage, ob diese aufgrund des Stichtagsprinzips

---

1) Vgl. FLECK, H.J.: Podiumsdiskussion: Die steuerlichen Grundsätze ..., aaO, S. 275 - 311.

2) ebenda, S. 296 - 297 (Zitat).

3) MEINCKE, J.P.: aaO, S. 214 (Zitat).

4) ebenda, S. 215 (Zitat).

bereits bei der Bewertung berücksichtigt werden können.
Nach MEINCKE steht "... schon der Gesichtspunkt der Stichtagsbezogenheit der Bewertung der Berücksichtigung künftiger Nutzungsabsichten des Erben im Pflichtteils- und Erbersatzanspruchsrecht entgegen. Denn wie soll zum Erbfallzeitpunkt (§§ 1934 b Abs. 1 Satz 1, 2311 Abs. 1 Satz 1) erkennbar sein, wie der Erbe mit den Nachlaßposten in Zukunft verfahren wird?" [1]
Dieser Auffassung kann inbezug auf die obigen Ausführungen nicht ganz zugestimmt werden.
Bei der Nachlaßbewertung ist im Rahmen der Prognose der Ertragserwartungen in erster Linie von dem "Erblasser-Unternehmen" auszugehen, denn dieses ist das Bindeglied in der Wertgemeinschaft zwischen Erben und Pflichtteilsberechtigtem bzw. überlebendem Ehegatten.
Aus der Sicht des Erblasser-Unternehmens sind alle am Stichtag erkennbaren möglichen Entwicklungen der Ertragsprognose zugrundezulegen. Denn es ist nicht ersichtlich, warum der Objektivierung (= Ermessensbeschränkung) in obigem Sinne die Dominanz zukommen soll, nur auf Vergangenheitserträge oder auf bereits am Stichtag eingeleitete Ertragsfaktoren abzustellen.
Bei der Ertragsprognose können somit auch Pläne des das Unternehmen fortführenden Erben berücksichtigt werden, sofern sie aus der Sicht des Bewertungsstichtages möglich und erkennbar waren.

Zu denken ist hier an die Fälle, in denen der Erbe bereits seit Jahren im Unternehmen des Erblassers tätig ist, um auf die Nachfolge vorbereitet zu sein. Hier ist denkbar, daß der Erbe die Geschicke des Unternehmens bereits maßgeblich mit beeinflußt hat. Hat er aber so die künftige Entwicklung subjektiv mit gestaltet, ist nicht einleuchtend, warum diese Pläne bei der Unternehmensbewertung zum Zwecke der Pflichtteilsberechnung zu eliminieren sind, und einen Unternehmenswert zu "kon-

---

1) MEINCKE, J.P., S. 160 (Zitat).

struieren", der für keinen der Beteiligten Aussagekraft besitzt.
Die Einbeziehung subjektiver Gestaltungsmöglichkeiten durch die Erben dürfte für den praktischen Fall begrenzt sein. Die dem Gutachter zugetragenen Informationen sind interessenbeeinflußt. Im Sinne der Wertgemeinschaft zwischen Erben und Pflichtteilsberechtigtem liegt daher eine Prognose, die alternativ alle erkennbaren Entwicklungsmöglichkeiten aufzeigt.

Beim Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten soll das Stichtagsprinzip das in der Ehe geschaffene Vermögen von dem nach der Ehe entstehenden Vermögen abgrenzen. Daher seien künftige Entwicklungen nicht zu berücksichtigen. [1)]
Der Wert eines Unternehmens als Bestandteil des Endvermögens wird jedoch nicht wiedergegeben durch eine Kapitalisierung von Vergangenheitsergebnissen und nur unvollständig durch eine aussschließliche Berücksichtigung künftig wirksamer, aber am Stichtag in der Wurzel bestehender Wertfaktoren.
Die Bewertung kann der Wertgemeinschaft der Ehegatten nur gerecht werden, wenn alle denkbaren Enwicklungen berücksichtigt werden, d.h. sowohl das Risiko der Verschlechterung der Ertragslage gegenüber dem Bewertungsstichtag, als auch die Chance einer erkennbaren möglichen Ertragsverbesserung.

---

1) Vgl. GORONCY, R.: Gesellschaftsrechtliche ..., aaO, S. 56 ff.

3.1.2.1.4.3 Berücksichtigung tatsächlich eingetretener Verhältnisse nach dem Bewertungsstichtag

Nicht vereinbar mit dem Stichtagsprinzip ist es, wenn der Bewerter oder Richter auf die tatsächlich nach dem Stichtag eingetretenen Verhältnisse abstellt.
Denn die Bewertung der tatsächlich eingetretenen Entwicklung (Ertragsreihe) vernachlässigt eine entscheidende Wertkomponente: die Berücksichtigung von Risiko und Chance und deren Gewichtung. [1]
Der Marktwert eines Unternehmens zu einem bestimmten Stichtag ergibt sich aus den möglichen Ertragserwartungen des Unternehmens, der markttendenziellen Risikogewichtung und dem Kapitalzins als Vergleichsobjekt. [2]
Legt man stattdessen den tatsächlich nach dem Bewertungsstichtag erzielten Ertrag zugrunde und kapitalisiert diesen als nachhaltigen Ertrag mit dem tatsächlich eingetretenen Kapitalzins, bestimmt man den "... Preis für ein anderes Unternehmen". [3] [4]

Beispiel: Ohne Kenntnis der tatsächlichen Entwicklung hätte der Bewerter zum Stichtag eine Ertragsbandbreite von 0 - 20 GE bestimmt, den Kapitalzins auf 10 % festgesetzt, eine marktten-

---

1) Vgl. im folgenden MOXTER, A,: Grundsätze ..., aaO, S. 169 - 170.

2) Vgl. zur Risikogewichtung GP 3.2.1.3.

3) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 169 (Zitat).

4) Vgl. ebenso PILTZ, D.J.: aaO, S. 77; Die zeitweise weitgehende Berücksichtigung der Nachstichtagsergebnisse sei nicht gerechtfertigt." Dies widerspricht der allgemein anerkannten Forderung, daß der Unternehmenswert dem Kaufpreis entspricht, den ein das Unternehmen fortführender Käufer für dieses am Bewertungsstichtag zahlen würde. Der Käufer kann nur nach der Lage am Bewertungsstichtag urteilen und nicht nach späterem Wissen...", S. 77 (Zitat);
Anders GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 47. "Tatsachen sind allemal besser als Schätzungen! Oft kann man das tatsächlich Eingetretene als Indiz für das am Stichtag "in der Wurzel" angelegte nehmen. Eine andere Auffassung wäre angesichts der Unvollkommenheiten einer Zukunftsanalyse wirklichkeitsfremd." S. 47 (Zitat).

denzielle Risikogewichtung von 8 GE vorgenommen. Unter diesen Voraussetzungen beträgt der Marktwert 80 GE.
Die vom Ehegatten oder Erben tatsächlich erzielten Erträge belaufen sich auf durchschnittlich 5 GE (Gründe: Fehlentscheidungen, Kundenausfall, da Unzufriedenheit mit dem Nachfolger-Erben etc.) bzw. 14 GE (Gründe: Zusammenwirken günstiger Faktoren; besondere Fähigkeiten des Erben etc.). Da diese tatsächlich eingetretenen Erträge keine dem Kapitalzins vergleichbaren sicheren Erträge sind, muß bei der Bewertung Risikoäquivalenz hergestellt werden.
Ohne die Kenntnis der Ertragsbandbreite und deren markttendenzieller Gewichtung läßt sich ein Risikozuschlag nur willkürlich greifen. Im Beispiel wäre bei dem nachhaltigen Ertrag von 14 ein hoher Risikozuschlag von 7,5 % (oder 75 % des Kapitalzinses) notwendig, um das gleiche Ergebnis wie bei der Marktwertermittlung zu erhalten; bei der ungünstigen Entwicklung von 5 wäre sogar ein Risikoabschlag von 3,75 % (37,5 % auf den Kapitalzins) erforderlich um ein gleiches Ergebnis zu erreichen. Solche Zuschläge wären praktisch jedoch wahrscheinlich nicht vorgenommen worden.
Der tatsächlichen Entwicklung kommt jedoch eine gewisse wertaufhellende Funktion zu. Diese beschränkt sich aber auf die "... Gestaltung der Wahrscheinlichkeitsabstufung einer Ertragsbandbreite." [1] [2]
Unter den vorangegangenen Überlegungen kann der BGH-Entscheidung vom 17.3.1982 [3] nicht vorbehaltlos zugestimmt werden, wonach der ein Jahr nach dem Bewertungsstichtag tatsächlich erzielte Verkaufserlös allein der Pflichtteilsbemessung zugrundegelegt wurde. [4]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 169 (Zitat).

2) siehe Gliederungspunkt 3.1.2.2.2.2.

3) DB 1982, S. 1404 - 1405; siehe bereits oben Seite 144.

4) Vgl. in diesem Sinne bereits MEINCKE, J.P.: aaO, S. 161 f. Die Stichtagsbezogenheit verbiete den Ansatz konkreter, vom Verkehrswert abweichender Verkaufserlöse.

3.1.2.2 Prognose künftiger Erträge

3.1.2.2.1 Bereinigter Vergangenheitsgewinn als Ausgangsgröße

3.1.2.2.1.1 Zielsetzung

Die Analyse vergangener und künftiger Ertragsfaktoren führt nur in den seltensten Fällen bereits zu konkreten Gewinnreihen. Zur Bildung von künftigen Gewinnreihen wird zweckmäßigerweise auf einen unter bekannten Umständen zustandegekommenen Gewinn zurückgegriffen. Dies sichert u.a. auch die Vollständigkeit der Erfassung aller erfolgswirksamen Faktoren.
MOXTER schlägt hierzu das "Letztjahrsgewinnprinzip" vor. Den Letztjahrsgewinn definiert er als den "... im Jahr unmittelbar vor dem Bewertungsstichtag erzielten (finanziellen) Ertrag; dieser Ertrag wird verstanden als der Ausschüttungsbetrag, der künftig jährlich möglich ist, sofern die gleichen Aufwands- und Umsatzdeterminanten auftreten wie im Letztjahr." [1]
Die Zukunft wird dabei als unendliche Wiederholung der Letztjahrsbedingungen verstanden. Die Bedingungen, unter denen der Letztjahrsgewinn zustandegekommen ist, sind bekannt. Die Bestimmung der künftigen Ertragsfaktoren zeigte, wie sich diese Bedingungen künftig verändern können. Damit läßt sich verläßlich zeigen, wie sich unter diesen veränderten Bedingungen auch die Erträge verändern. [2]
Liegt der Bewertungsstichtag erheblich zurück - was in den hier beschriebenen Bewertungsfällen für den neutralen Gutachter häufig der Fall ist - sollte statt des Letztjahres vor dem Bewertungsstichtag das Letztjahr unmittelbar vor der Bewertung herangezogen werden. Andernfalls sind die Schwierigkeiten

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 107 (Zitat).
2) Vgl. ebenda, S. 107.

einer verläßlichen Bestimmung der Bedingungen, unter denen das Ergebnis zustandegekommen ist, zu groß. [1] MOXTER sieht hierin keinen Verstoß gegen das Stichtagsprinzip, wenn "... man den Letztjahrsgewinn nur als Ausgangsgröße einer konkretisierten Bestimmung der Ertragserwartungen zu verstehen hat, nicht etwa Letztjahrsgewinn und Ertragserwartungen gleichsetzt ..." [2]

Das IdW geht von den Vergangenheitsergebnissen der letzten fünf Jahre vor dem Bewertungsstichtag aus [3], wobei anzumerken ist, daß Vergangenheitsanalyse und Bereinigung der Vergangenheitsergebnisse als Ausgagsbasis für die Zukunftsprognose hier in einem Schritt vollzogen werden. Stellt man die Analyse vor die Gewinnermittlung (= Bereinigung) ist die Einbeziehung weiterer zurückliegender Jahre nicht nötig. Solle das Letztjahr nicht repräsentativ sein für die Ergebnislage am Bewertungsstichtag, erfolgt der Ausgleich unter Beachtung der (auch aus der Vergangenheit ermittelten) Ertragsfaktoren.
Keinesfalls sollte anstelle "... des Letztjahrsgewinns ein "durchschnittlicher Vergangenheitsgewinn" treten, daß heißt eine Gewinngröße, die sich als Durchschnittswert der Gewinne mehrerer Vergangenheitsjahre ergibt." [4]

Soll der in der Vergangenheit erzielte bilanzielle Gewinn der Ertragsprognose zum Zwecke der Unternehmensbewertung dienen, muß dieser zuvor "bereinigt" werden. Die Korrekturen beziehen sich sowohl auf die Umsätze als auch auf die Aufwendungen.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 109 - 110.
2) ebenda, S. 110 (Zitat).
3) Vgl. Stellungnahme HFA, 2/1983, aaO, S. 27.
4) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 110 (Zitat).

3.1.2.2.1.2 Korrekturen der Buchwerte

3.2.2.2.1.2.1 Umsätze

Ausgangsdaten sind die in der Gewinn- und Verlustrechnung des Letztjahrs ausgewiesenen Umsätze und Aufwendungen. Diese buchmäßigen Größen sind jedoch nicht in jedem Falle für die Ertragsprognose brauchbar.

Die Umsätze sind in folgenden Punkten zu korrigieren:

- Die Umsätze sind periodengerecht zuzuordnen, d.h., es zählen nur die im Letztjahr realisierten Umsätze. Der Bewerter hat entgegen den Grundsätzen odnungsmäßiger Buchführung aus dem Vorjahr übertragene bzw. aus dem Folgejahr antizipierte Umsätze zu eliminieren. [1)]
- Es sind alle Umsätze auszuscheiden, die in den Folgejahren nicht unendlich oft wiederholt werden können. [2)]
  Nicht korrigiert wird der "ordentliche" Umsatz, sofern er im Letztjahr ungewöhnlich hoch ist. Diese "Korrektur" erfolgt später durch den Vergleich mit den künftig erwarteten Umsatzfaktoren. [3)]
- Notwendig ist es, daß die Umsätze des Letztjahrs auch die Preisbasis des Letztjahrs verkörpern, da nur solche Umsätze erkennen lassen, welche Erlöse bei konstanter Preis- und Mengenbasis künftig möglich wären. Auf die Probleme, die mit steigender Preisbasis (Inflation) verbunden sind, wird noch zurückzukommen sein. [4)] Im Inflationsfall ist die Frage zu beantworten, wie Preissteigerungen bei den Kosten im Umsatz weitergegeben werden können, ganz, teilweise oder gar nicht. In den folgenden Erörterungen wird zunächst von Geldwertstabilität ausgegangen. Sind im Letztjahrsumsatz Umsätze auf der Preisbasis von Vorperioden enthalten, sind diese auf die Preisbasis des Letztjahrs umzurechnen. [5)]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 108; Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 27; WPH 1981, S. 1301 f.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 108; WPH 1981, S. 1304.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 108.

4) siehe Seite 240 ff.

5) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 108.

3.1.2.2.1.2.2 Aufwendungen

Umfangreichere Korrekturen sind bei den Aufwendungen nötig. Neben der Frage ihrer Preisbasis kommt hier als schwieriges Problem die Frage der angemessenen Kapazität hinzu. D.h., der Bewerter soll ermitteln, ob die im Letztjahr gegebene Anlagen- und Personalausstattung langfristig für den Letztjahrsumsatz notwendig ist.
Den verbrauchten Materialien, den Bestandsminderungen des Vorratsvermögens und v.a. den Abschreibungen liegen idR. Ausgaben aus den Vorjahren zugrunde, die hinsichtlich ihrer Preisbasis nicht mehr maßgeblich sind. Diese sind somit von den durchschnittlichen Wiederbeschaffungsausgaben zu bestimmen. Läßt das Rechnungswesen nicht erkennen, auf welchen Preisen die Aufwendungen basieren, muß der Bewerter sich mit Schätzungen behelfen. [1)]
Keine Probleme entstehen diesbezüglich bei Löhnen, Gehältern etc.
Die Suche nach der angemessenen Kapazität erfüllt den Zweck, Unter- oder Überkapazitäten bei den Produktionsfaktoren herauszufinden. Denn langfristig - und als solcher ist der Letztjahrsgewinn angelegt - eliminieren sich diese, d.h., Überkapazitäten werden abgebaut, Unterkapazitäten werden aufgefüllt. In beiden Fällen sind die entsprechenden Folgewirkungen zu beachten.
Kapazitätsanpassungen sind praktisch für den Bewerter höchstens bei offenkundig unangemessenen Relationen möglich. Insbesondere bei den Ausgaben für Werbung, sowie für Forschung und Entwicklung ist es schwierig zu bestimmen, in welcher Höhe sie einem bestimmten Umsatz zuzuordnen sind. [2)] Besondere Beachtung ist den Abschreibungen, Zinsen und Steuern zu schenken.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 108; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 63.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 109.

3.1.2.2.1.2.3 Abschreibungen

Den Abschreibungen kommt in der Regel allein schon wegen ihrer betragsmäßigen Höhe eine hervorragende Bedeutung zu. Jedoch herrschen in Praxis und Literatur nicht Übereinstimmung über die Abschreibungsverrechnung im Rahmen der Unternehmensbewertung.
H.M. ist, daß der Zukunftsertrag über die Abschreibung mit einem Aufwandsposten zu belasten ist, der eine wie auch immer näher definierte Substanzerhaltung der zur Ertragserzielung notwendigen Anlagen gewährleistet. Dies zeigt schon, daß die bilanziellen Abschreibungen bei der Unternehmensbewertung nicht herangezogen werden können.

Das IdW berechnet bei der Ertragsüberschußrechnung die Abschreibungen "... für die bisher getätigten Investitionen sowie für die Reinvestitionen ..., und zwar auf der Basis der Wiederbeschaffungsneuwerte derjenigen Produktionskapazität, die unter dem Gesichtspunkt der Substanzerhaltung zur Sicherstellung der Ertragskraft erforderlich ist. Für Zwecke der Ertragssteuerermittlung werden daneben die steuerlichen Abschreibungen zu errechnen sein. Die Abschreibungen für nicht betriebsnotwendige Sachanlagen sind außer Ansatz zu lassen." 1)

Nach MOXTER sind Abschreibungen im Rahmen der Unternehmensbewertung dagegen zu verstehen als "... durchschnittliche Auszahlungen pro Jahr, die die betreffende Anlage dann erforderte, wenn auch für die Zukunft jährlich mit den gleichen (mengen- und wertmäßigen) Umsätzen wie in diesem Geschäftsjahr zu rechnen wäre." 2)
Der Unterschied zu der bilanziellen Abschreibungsverrechnung zeigt sich nach MOXTER insbesondere darin, daß lediglich durch Reinvestitionen verursachte Auszahlungen zu berücksichtigen sind,

---

1) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 30 (Zitat).
2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 109 (Zitat).

d.h. nur künftige Ausgaben zählen. Die übernommenen Anlagen verursachen dem Erwerber neben dem zu zahlenen Kaufpfreis keine zusätzlichen Ausgaben mehr; für diese sind mithin auch keine "Abschreibungen" anzusetzen. Nur der Ersatz dieser Anlagen darf hier als Auszahlung berücksichtigt werden. [1] "... Basis der entsprechenden Abschreibungen sind daher auch die zu erwartenden (und nicht die am Bewertungsstichtag geltenden) Wiederbeschaffungskosten." [2]

Hat beispielsweise eine übernommene Anlage noch eine Restnutzungsdauer von zwei Jahren, fallen in diesem Zeitraum keine Abschreibungen an. Hierin spiegelt sich der Wert der übernommenen Substanz wider. Erst bei ihrer Wiederbeschaffung entstehen Ausgaben. Je höher die Restnutzungsdauer der Anlagen ist, d.h. je weiter Ausgaben für den Erwerber zeitlich hinausgezögert wurden, umso höher ist damit auch ihr Wert. In diesem Sinne auch KLOCKE, der statt der Abschreibungen die "tatsächlich bevorstehenden Reinvestitionsausgaben" beachten will. Ansonsten wird der "extreme Unterschied" zwischen relativ jungen oder relativ alten Produktionseinrichtungen nicht beachtet. [3]

Berücksichtigt man wie bei der Ertragsüberschußrechnung auch die Abschreibungen auf die übernommenen Anlagen [4], wird der Wert des Unternehmens zu gering ausgewiesen. Den rechnerischen Nachweis hierzu hat MÜNSTERMANN erbracht. [5]

Der Unternehmenswert nach der Ertragsüberschußrechnung ist unter Berücksichtigung von Aufwandszinsen auf den jeweiligen

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 109; derselbe: Wirtschaftsprüfer und Unternehmensbewertung, aaO, S. 425.

2) MOXTER, A.: Wirtschaftsprüfer und Unternehmensbewertung, aaO, S. 423 (Zitat).

3) Vgl. KLOCKE, H.: Aktuelle Probleme der Unternehmensbewertung. In: 75 Jahre Süddeutsche Treuhandgesellschaft. München u.a. 1982, S. 150.

4) Vgl. so Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 30; WPH 1981, S. 1309.

5) Vgl. MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 34 - 36.

"Jahresanfangsrestwert" der übernommenen Anlagen genau in Höhe des Restwertes der Anlagen niedriger als der Unternehmenswert nach der Einnahmenüberschußrechnung. "Werden demnach von den um die Barwerte der Zinsen erhöhten Barwerte der Aufwendungen die Restwerte der vorhandenen Anlagen abgezogen, so stimmen die Ergebnisse der Aufwands-Ertrags-Rechnung und der Ausgabe-Einnahme-Rechnung überein." [1]
Vollzieht man den Abzug der Restwerte nicht, so bekommt der Verkäufer die vorhandene Substanz nicht vergütet. Die zu den Abschreibungen von Anlagen gemachten Ausführungen gelten analog für die am Bewertungsstichtag vorhandenen Vorräte und alle "... übrigen, aktivierten, vorausbezahlten Aufwendungen." [2]

Das IdW versucht die beschriebenen Nachteile der Ertragsüberschußrechnung über eine ergänzende Zinsrechnung mittels einer Finanzbedarfsrechnung zu beseitigen. [3]
Unter ausschießlicher Berücksichtigung des Investitionsbereichs stehen hier den Investitionen (Finanzbedarf) die Abschreibungen (Finanzdeckung) gegenüber, - vorausgesetzt diese werden verdient -. Fallen in den ersten Jahren nach dem Bewertungsstichtag keine Reinvestitionsausgaben an, führt die Abschreibungsverrechnung zu einer Mittelüberdeckung, die mit einem positiven Zinsergebnis in die Ertragsberechnung eingeht. Die Abschreibungen werden für folgende Investitionen quasi angespart. Somit ist hier der künftige Finanzbedarf geringer, als wenn nur die Abschreibungen auf die Ersatzbeschaffung einbezogen werden. [4]
Bei zutreffender Erfassung der langfristigen Zinswirkungen aus dem Finanzbedarf oder -überschuß soll sich im Ergebnis zur Einnahmenüberschußrechnung "... theoretisch kein entscheidender Unterschied mehr ..." ergeben. [5]

---

1) MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 36 (Zitat).
2) ebenda, S. 37 (Zitat).
3) Vgl. Stellungnahme-HFA 2/1983, aaO, S. 30 - 32.
4) Vgl. WPH 1981, S. 1323.
5) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 7 (Zitat).

3.1.2.2.1.2.4 Zinsen

Bei der Ermittlung der Unternehmenserträge sind die Fremdkapitalzinsen abzuziehen (Nettomethode) [1], denn diese können nicht den Eignern zufließen. Der Unternehmenswert ist aber ein eignerbezogener Wert.
Für die Ermittlung der Fremdkapialzinsen ist die künftige Kapitalstruktur festzulegen. [2]
Die am Stichtag gegebene Fremdkapitalausstattung kann für die Zinsberechnung nicht maßgeblich sein. Dies ist unzweifelhaft bei der Grenzpreisermittlung eines potentiellen Käufers, denn hier sind die individuellen Finanzierungsüberlegungen in die Ertragsermittlung einzubeziehen. Aber selbst in den Fällen, bei denen die Fortführungskonzeption des Unternehmens unverändert unterstellt wird, kann die am Bewertungsstichtag gegebene Fremdkapitalausstattung nicht als gegeben akzeptiert werden. Sie muß vielmehr ständig den Finanzierungsbedürfnissen angepaßt werden. [3]
Das IdW schlägt vor, das vorhandene Eigenkapital als idR. unveränderliche Bezugsgröße der Unternehmensbewertung anzunehmen, so daß "... jeder zusätzliche Finanzbedarf oder -überschuß unmittelbar auf die Aufnahme oder Rückzahlung von Fremdmitteln ..." wirkt. [4] "Es kann aber auch notwendig sein, für die Zukunft eine andere Eigenkapitalausstattung anzunehmen als die am Bewertungsstichtag gegebene; insoweit vermindern bzw. er-

---

1) Zur Ablehnung der Bruttomethode vgl. MÜNSTERMANN, H.: Wert und Bewertung ..., aaO, S. 40 - 43; mit Berechnungsbeispielen. Vgl. ebenso MOXTER, A.: Grundsätze ..., 1976, aaO, S. 165; Vgl. zur Darstellung der Methoden auch STÜDEMANN, K.: Der Einfluß der Finanzierung auf den Unternehmenswert als Problem der entscheidungsorientierten und der älteren Betriebswirtschaftslehre. In: Festschrift G.v.Kortzfleisch, Planung und Rechnungswesen in der Betriebswirtschaftslehre, Berlin/München 1981, S. 231 - 278.

2) Vgl. auch HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 256.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., 1976, aaO, S. 164.

4) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 31 (Zitat).

höhen "fehlende" oder "überflüssige" Eigenkapitalbeträge den Ertragswert." [1]

Bestimmen lassen sich die künftigen Zinsaufwendungen oder -erträge, abgesehen von nicht durchführbaren expliziten Unternehmensplanungen, nur über Globalfinanzpläne [2] bzw. Finanzbedarfsrechnungen. [3]

Hier sind effektive, unperiodisierte Zahlungen auf der Einnahmen- und Ausgabenseite gegenüberzustellen. [4]

3.1.2.2.2 Alternativerträge

Der bereinigte Letztjahrs- oder Vergangenheitsgewinn ist lediglich als eine mögliche künftige Gewinnreihe zu verstehen und nicht etwa als der Zukunftserfolg schlechthin. Im folgenden sind die diesen Gewinn bestimmenden Ertragsfaktoren zu ersetzen durch die bei der Zukunftsanalyse erkennbar gewordenen Ertragsfaktoren. [5] Damit wird ersichtlich, wie sich künftig Umsätze und Aufwendungen verändern können. [6]

Hierbei werden, so Moxter, jedoch keine "... Einzelzusammenhänge betrieblicher Tätigkeit ..." geplant, derart, daß einer bestimmten Umsatzveränderung der "optimale" Aufwand gegenübergestellt wird, z.B. Maschinenausstattung, Personal, Material, etc. [7]

---

1) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 31 (Zitat).

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., 1976, aaO, S. 134 ff.

3) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 30 - 31.

4) Zur Duchführung vgl. MOXTER: Grundsätze ..., 1976, aaO, S. 135 - 137; WPH 1981, S. 1313 - 1316;
vgl. auch BODARWE, E.: Unternehmensbewertung: Substanz und Finanzierung, DB 1978, S. 2373 - 2377.

5) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 111.

6) Vgl. auch MAUL, K.H.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, aaO, S. 573 - 574.

7) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 112 (Zitat).

Bei der Letztjahrsgewinnmethode projiziere der Bewerter lediglich "... mögliche künftige Unternehmensentwicklungen grundlegender Art." [1]
Die daraus entstehenden Unsicherheiten können nur in einer Bandbreite von Erträgen berücksichtigt werden, die eventuell durch Angabe von Wahrscheinlichkeiten weiter zu differenzieren ist.

Eventuell lassen sich auch produktionstheoretische Zusammenhänge (Produktionskoeffizienten = $\frac{\text{Faktoreinsatzmenge}}{\text{Ausbringungsmenge}}$) für die Aufwandsschätzung alternativer Umsätze nutzen. "In dieser Prognose sind neben den zukünftigen Abschreibungen z.B. zu erwartende Veränderungen der Steuersätze, Veränderungen bei Löhnen und Geschäftsführergehältern sowie Instandhaltungskosten und Zinsen einzubeziehen. Verfügt der Gutachter über eine Produktionsfunktion, so kann er die zukünftigen Materialaufwendungen relativ leicht aus dem prognostizierten Absatz errechnen." [2]

Das IdW schlägt zur Minderung der Risiken aus der Zukunftsschätzung die "Phasenmethode" vor.
"Ausgehend von den bereinigten Vergangenheitsergebnissen werden ... die abgegrenzten Periodenergebnisse der Aufwands- und Ertragsrechnung für verschiedene Planungsphasen der Zukunft geschätzt." [3]
Das IdW unterscheidet hierbei folgende Phasen:
"1. Phase: nächstliegende, noch detailliert planbare Zukunft mit Einzelplanansätzen (z.B. 3 Jahre),
2. Phase: Trenderwartungen und Ableitungen aus den Plänen der 1. Phase bis zum Planungshorizont (z.B. weitere 5 Jahre),
3. Phase: fernstliegende Phase, für die idR eine Entwicklung des Erfolges auf konstantem Niveau angenommen wird (weitere Zukunft)." [4]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 112 (Zitat)
2) HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 269 (Zitat)
3) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 28 (Zitat)
4) ebenda, S. 9 - 10 (Zitat).

Ist die Bandbreite möglicher Erträge ermittelt, gilt es diese zu gewichten, d.h. mit Wahrscheinlichkeiten zu versehen, denn durch die Angabe von Wahrscheinlichkeiten wird die Struktur der Ertragserwartungen sichtbar. [1)]
Dies sei am Beispiel von 5 alternativ möglichen Ausschüttungsreihen dargestellt, wobei im Fall I subjektive Wahrscheinlichkeiten angegeben werden können, im Fall II dagegen nicht.

I: Mit Angabe subjektiver Wahrscheinlichkeiten [2)] W

Reihe	I	II	III	IV	V	Summe
Erträge (= potentielle Ausschüttungen) E (in GE)	0	800	1200	1600	2000	-
W	0,05	0,10	0,60	0,20	0,05	1
Produkt aus E x W (in GE)	0	80	720	320	100	1220

II: Ohne die Angabe subjektiver Wahrscheinlichkeiten muß man von der Gleichwahrscheinlichkeit des Eintretens künftigen Ereignisse ausgehen: [3)]

Reihe	I	II	III	IV	V	Summe
E (in GE)	0	800	1200	1600	2000	-
W	0,20	0,20	0,20	0,20	0,20	1
Produkt aus E x W (in GE)	0	160	240	320	400	1120

Fall I zeigt im Gegenstatz zu Fall II, wo das Gewicht, der Schwerpunkt der künftigen Ertragsentwicklung liegt.

---

1) Vgl. HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 272; MAUL, K.H.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, aaO, S. 575.

2) Zur Begriffsabgrenzung vgl. BRETZKE, W.R.: Das Prognoseproblem bei der Unternehmensbewertung, aaO, S. 82 ff. Die subjektive Wahrscheinlichkeit kann danach als Bezeichnung für den "Grad des persönlichen Fürwahrhaltens einer Hypothese" gebraucht werden, (S. 83); Vgl. auch JAENSCH, G.: Wert und Preis der ganzen Unternehmung, Köln und Opladen, 1966, S. 55 f, 104 f.

3) Anwendung des Laplace-Kriteriums, vgl. hierzu MAUL, K.H.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit; aaO, S. 578.

Wählen wir annahmegemäß den mathematischen Erwartungswert [1] als Auswahlkriterium, so würde ohne die explizite Angabe von subjektiven Wahrscheinlichkeiten die Ertragslage mit 1120 GE gegenüber 1220 GE zu ungünstig dargestellt. Die relativ größere Chance höherer Erträge fließt so nicht in die Gewichtung der Ertragserwarungen ein.

Welche der möglichen Ertragsreihen sich in Zukunft realisieren wird, hängt von den sie bestimmenden Kombinationen von Ertragsdeterminanten, z.B. Konjunkturlage, Wachstumsrate, politische und technologische Entwicklungen, Konkurrenzintensität etc. ab. Welche dieser Determinantenkombinationen wiederum eintritt, kann von dem Bewerter nur über "Wahrscheinlichkeitsurteile" behauptet werden. "Unter "Wahrscheinlichkeit" versteht man dabei ein Maß, das die Stärke der Gründe angibt, die für das Eintreten der jeweiligen Determinantenkombination nach dem Urteil eines Individuums anzuführen sind." [2] Praktisch kann der Bewerter solche Wahrscheinlichkeiten jedoch häufig nicht angeben. [3] Diese können hier immer nur als ein Versuch verstanden werden, "... Argumente für den Einritt der alternativen Determinantenkombination zu quantifizieren ..." [4]

Oft kann der Gutachter lediglich unterschiedliche Bereiche innerhalb der Bandbreite voneinander trennen: etwa eine "mittlere" Bandbreite mit "hoher" Wahrscheinlichkeit von 2 extremen Bandbreiten "niedrigerer" Wahrscheinlichkeit.

Bsp.: Eine Ertragsbandbreite von 0 - 2000 GE wird aufgeteilt in

Ertragsbereiche (in GE) von	0 - 800	801 - 1400	1401 - 2000
mit W	0,10	0,80	0,10

---

1) Den mathematischen Erwartungswert erhält man hier durch Addition der mit den subjektiven Wahrscheinlichkeiten gewichteten Alternativerträgen, im Beispiel gleich Summe der Produkte.
Vgl. auch Wöhe, G.: Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 15. Auflage, München 1984, S. 706.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., 1976, aaO, S. 138 (Zitat).

3) Vgl. ebenda, S. 140 ff.

4) ebenda, S. 140 (Zitat); vgl. auch den Vorschlag von MAUL, K.H.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, aaO, S. 576 f.

U.U. muß aufgrund des Informationsmangels auf jede Wahrscheinlichkeisabstufung innerhalb der Bandbreite verzichtet werden, so daß lediglich die Angabe einer undifferenzierten Ertragsbandbreite im Beispiel von 0 - 2000 möglich ist.
Trotz der beschriebenen Informationsverluste ist eine solche Bandbreite der Angabe eines wie auch immer definierten nachhaltigen Ertrages vorzuziehen, wie in der Praxis oft üblich. "Es besteht nicht die geringste Klarheit darüber, wie die Spanne möglicher künftiger Ertragsgrößen reduziert wird auf eine einzige, die "nachhaltige" Ertragsgröße." [1] Ertragserwartungen sind, da unsicher, stets mehrwertig. Einwertige, nachhaltige Ertragsprognosen verdecken das Risiko geringerer und die Chance höherer Erträge als den nachhaltigen Ertrag zu erzielen. Wie groß Risiko und Chance sind, läßt sich aus diesen nicht ersehen. Das bedeutet, die Ertragslage des Unternehmens ist mehrwertig (in einer Bandbreite) wiederzugeben. Die Reduktion dieser auf eine repräsentative Reihe, erfolgt im Rahmen der Bewertung, aber unter Berücksichtigung von Risiko und Chance.

Auch die jüngere juristische Literatur verurteilt die Ermittlung nachhaltiger, einwertiger Erträge.
Nach GROßFELD muß der Gutachter "... die Bandbreite der möglichen Ertragsüberschüsse aufzeigen und je nach den Umständen mindestens drei bis allenfalls fünf Möglichkeiten angeben - unterschieden etwa nach pessimistischer, optimistischer und mittlerer Erwartung über die Entwicklung der Geschäftslage (Ermittlung einer Ertragsskala, Skala von Altenativertragswerten)." [2] Diese sind mit ihren jeweiligen Wahrscheinlichkeiten anzuführen und zu gewichten.

---

1) MOXTER; A.: Grundsätze ..., aaO, S. 116 (Zitat).

2) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 74 (Zitat)

GROßFELD leitet diese Forderung aus dem Prozeßrecht (§ 287 ZPO) ab. "Welche Ertragsüberschußreihe als wahrscheinlichste angesehen wird und unter welchen Umständen, ist aber ein springender Punkt der Bewertung. Das Urteil darüber obliegt nach § 287 ZPO dem Gericht; es kann die Entscheidung nicht unüberprüft dem Sachverständigen überlassen." [1)]
Der Gutachter muß zwingend die Kriterien für bestimmte Wahrscheinlichkeitsurteile offenlegen. Hiernach hat das Gericht nach § 287 ZPO eine eigene Schätzung vorzunehmen.
"Die Ermittlung von alternativen Ertragsreihen wird so zu einem Rechtserfordernis." [2)]
RÄNSCH leitet die Forderung nach alternativen Ertragsreihen aus dem Gebot der vollen Abfindung ausscheidender Kapitalgesellschafter ab. Die volle Abfindung setzt voraus, daß sowohl die Unternehmenschancen als auch die Unternehmensrisiken in die Bewertung einbezogen werden. So erhält der Abzufindende das, was er im Bewertungsobjekt aufgibt. [3)]

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschafsrecht, aaO, S. 74 (Zitat).

2) ebenda, S. 75 (Zitat).

2) Vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 209 - 210.

3.1.3. Zusammenfassung

1. Als Erträge können bei der Unternehmensbewertung nur künftige Ausschüttungen an den Eigner berücksichtigt werden. Diese lassen sich praktisch sowohl aus einer modifizierten Ertragsüberschußrechnung als auch aus einer Grobplanung künftiger Einnahmen und Ausgaben errechnen.
   Weichen interne und externe Rendite nicht wesentlich voneinander ab, wird aus Vereinfachungsgründen von der Vollausschüttung der erwirtschafteten Gewinne ausgegangen.

2. Die Prognose künftiger Erträge beginnt zweckmäßigerweise mit einer Analyse der sie verursachenden Faktoren. Ausgehend von den in der Vergangenheit wirksamen Ertragsfaktoren (Erfolgsträger) wird untersucht, wie diese sich künftig mengen- und wertmäßig verändern werden.

3. Ein Ertragsfaktor in gewissem Sinne ist auch die im Unternehmen vorhandene Substanz. Ihre Bedeutung liegt in vorgeleisteten Ausgaben. Je länger durch die vorhandene Substanz Ausgaben nach dem Bewertungsstichtag erspart bleiben, umso höher werden Ertragswert und damit Unternehmenswert.
   Abhängig ist der Wert der Substanz in diesem Sinne von den Plänen, die der Eigner mit dem Unternehmen hat. Am höchsten ist der Wert der Substanz bei unveränderter Unternehmensfortführung.
   Ob künftige veränderte Unternehmenspläne bei der Bewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung herangezogen werden können, hängt aber von der Interpretation des Stichtagsprinzips ab.

4. Das Stichtagsprinzip ist beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung gesetzlich geregelt. Ihm kommt in den vorliegenden Bewertungsanlässen die Bedeutung zu, die Informationen abzugrenzen, die noch in die Berechnung einbezogen werden dürfen.

Nach dem BGH müssen alle Entwicklungen, die ihre Wurzeln in der Zeit nach dem Bewertungsstichtag haben, außer Betracht bleiben. Trotz mehrfacher Anwendung konnte dieser Grundsatz praktisch nicht hinreichend ausgefüllt werden. Interpretiert man wie die Rechtsprechung und ein Großteil der Literatur das Stichtagsprinzip in dieser engen Form, verhindert man um der Objektivierung (= Ermessensbeschränkung des Gutachters) willen eine prognoseorientierte Unternehmensbewertung. Die Risiken und Chancen des Unternehmens werden nur unvollständig aufgezeigt.
Weit interpretiert lässt das Stichtagsprinzip dagegen die Berücksichtigung aller am Bewertungsstichtag erkennbaren Entwicklungen zu.
Für eine enge Interpretation (= Objektivierungsdominanz) sind beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung keine zwingenden Gründe ersichtlich.
Damit können auch Pläne des Ehegatten oder Erben bei der Prognose berücksichtigt werden, wenn diese aus der Sicht des Bewertungsstichtages erkennbar waren.
Gegen das Stichtagsprinzip spricht eine Bewertung, die von der tatsächlich eingetretenen Entwicklung ausgeht.
Diese konnte am Bewertungsstichtag unmöglich bekannt sein.
Dieses Vorgehen vernachlässigt eine entscheidende Wertkomponente: die Berücksichtigung von Risiko und Chance und deren Gewichtung.

5. Die Prognose der Gewinne geht von einem bereinigten Vergangenheitsgewinn aus. Die diesen verursachenden Ertragsfaktoren werden durch solche Ertragsfaktoren ersetzt, die bei der Zukunftsanalyse gewonnen wurden. Hieraus entsteht eine Bandbreite alternativer Unternehmenserträge.
Diese ist soweit möglich durch Angabe von Wahrscheinlichkeiten zu gewichten.

3.2 Bewertung

"Bewerten heißt vergleichen: Ein "Bewertungsobjekt" wird einem "Vergleichsobjekt" gegenübergestellt; aus dem bekannten Preis des Vergleichsobjektes wird auf den unbekannten Preis (Wert) des Bewertungsobjektes geschlossen." [1]
Damit kann das Bewertungsobjekt (Unternehmen bzw. Unternehmensanteil) grundsätzlich so viele verschiedene Werte haben, wie sich unterschiedliche Vergleichsobjekte denken lassen. Den "absoluten" Wert des Bewertungsobjektes gibt es somit nicht. [2]
Es stellt sich also die Frage nach dem im Einzelfall zu wählenden Vergleichsobjekt, da dieser Auswahl wertmäßig große Bedeutung zukommt.
Welches Vergleichsobjekt aber das geeignete ist, hängt wiederum von der Bewertungsfunktion ab.

3.2.1 Kapitalzins als Vergleichsobjekt im Rahmen der Einigungswertermittlung

3.2.1.1 Bedeutung

Der Kapitalzins hat bei der subjektiven Bewertung an Bedeutung verloren, da hier den individuellen Verhältnissen mehr Rechnung getragen werden muß. Denn für einen Investor, der über den Erwerb einer Unternehmung entscheidet, stellt sich nur selten die Alternative, sein Geld auf die Bank zu legen. Zu der Bewertung im Rahmen der subjektiven Grenzpreisermittlung sei auf Gliederungspunkt 233221 verwiesen.

Bedeutung behält der Kapitalzins als Vergleichsobjekt jedoch bei den Bewertungsanlässen in der Vermittlungsfunktion, d.h.

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 123 (Zitat).
2) Vgl. ebenda, S. 130.

bei der Einigungswertermittlung. Hierfür sind u.a. die folgenden Gründe verantwortlich:

a) Vergleichsobjekte zur Grenzpreisermittlung sind ohne Unterstützung des Bewertungssubjekts nicht zu ermitteln bzw. nicht hinreichend überprüfbar.
   In der Vermittlungsfunktion muß daher eine typisierte Alternativanlage gewählt werden, die (auch) im Kapitalzins liegen kann. Das Informationsbeschaffungsproblem liegt auch vor beim Zugewinnausleich und er Pflichtteilsabfindung.

b) Besteht eine oder beide Parteien aus mehreren Subjekten und muß für jede Partei jeweils ein einheitlicher Grenzpreis festgelegt werden, ist der Rückgriff auf die alternativ beste Verwendungsmöglichkeit der einzelnen Entscheidungssubjekte nicht möglich, da sich diese bei allen unterschiedlich darstellen werden (Beispiel: die aktienrechtlichen Abfindungsfälle der Minderheitsaktionäre, §§ 304 und 305 AktG). Der Bewerter muß für die Bewertung einen gemeinsamen Nenner finden, ein Vergleichsobjekt wählen, das allen Subjekten zugänglich ist. Diese Voraussetzung erfüllt der Kapitalzins. [1)]
   Diese Überlegungen können bei der Nachlaßbewertung aktuell werden, wenn ein Einzelunternehmen bzw. ein Unternehmensanteil an eine Erbengemeinschaft übergehen.

c) Der Kapitalzins ist aus praktischen Erwägungen heraus jedoch noch aus anderem Grund notwendig: Zwischen den Unternehmenserträgen und den Alternativerträgen ist "Risikoäquivalenz" herzustellen. Diese läßt sich ohne hinreichende Unterstützung des Bewertungssubjektes nur markttendenziell ermitteln. Eine notwendige Vereinfachung für die markttendenzielle Risikogewichtung ist die Bewertung mit dem Kapitalzins. [2)]
   Subjektive Risikogewichtungen sind bei der Vermögensbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleich sowie bei der Nachlaßbewertung zum Zwecke der Pflichtteilsabfindung nicht möglich.

---

1) Vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 210.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 151 ff.

3.2.1.2 Bestimmung

Der Bewerter wird als Kapitalzins zweckmäßigerweise auf die Renditen der im Umlauf befindlichen tarifbesteuerten festverzinslichen Wertpapiere ("Umlaufrenditen") zurückgreifen. [1] MOXTER empfiehlt konkret die Umlaufrenditen der Anleihen von Bund, Bahn und Post. [2]

Bei diesen Wertpapieren wird angenommen, "... daß hinsichtlich der Fähigkeit des Schuldners, Zins- und Tilgungsleistungen vertragsgemäß zu entrichten, kein oder ein vernachlässigbares Risiko besteht." [3] Sie können zwar nicht als absolut sicher, aber doch als "quasi-sicher" gelten; die Erträge hieraus dürfen einwertig wiedergegeben werden [4] Damit sind sie bezüglich des Risikos aber nicht gleichwertig mit den unsicheren Ertragserwartungen des Unternehmens. Sicherer Kapitalzins und unsichere Unternehmenserträge lassen sich nur vergleichen wenn sie auf die gleiche Risiko- oder Sicherheitsdimension gebracht werden.

Zuvor ist doch die Fragen klären, welcher Zins anzusetzen ist: der am Bewertungsstichtag geltende oder ein zukünftiger periodendurchschnittlicher Zins.
Nach einem Urteil des OLG-Celle [5] muß entsprechend dem nachhaltig erzielbaren Ertrag des Unternehmens auch der Zinssatz ewig gleichbleiben. Unterliegt die Zinsentwicklung starken Schwankungen, bzw. beruht der am Stichtag geltende Zins auf nicht auf Dauer bestehenden geldpolitischen Einflüssen, so ist "... allein der Zinssatz maßgebend, der auf Dauer zu erzielen

---

1) Vgl. MOXTER, A: Grundsätze ..., aaO, S. 146; HARTMANN; B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 275 f; WPH 1981, S. 1336 ff; Zum Überblick der Rechtsprechung vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 210; THOENNES, H.: aaO, S. 271).

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 146.

3) MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert ..., aaO, S. 215 (Zitat).

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 146.

5) Urteil vom 4.4.1979, AG 1979, S. 230 - 234.

ist." [1], und nicht der zum Stichtag geltende Zins. Diese Auffassung teilt auch MEILICKE.

"Gerade wenn absehbar ist, daß die mit 5 oder 10 Jahren Laufzeit relativ kurzfristigen festverzinslichen Wertpapiere sich am Bewertungsstichtag auf einem anormalen Zinsniveau befanden, ist es gerechtfertigt, einen auf Dauer normaleren Zins für die Kapitalisierung der Zukunftserträge zugrundezulegen." [2]

Gegen die Aussagekraft eines periodendurchschnittlichen Kapitalzinses erheben MATSCHKE und BALLWIESER Zweifel. [3] Will man in der Bewertung berücksichtigen, daß die Anlage zum Kapitalzins befristet ist, benötigt man Annahmen "... über die vom Bewerter erwartete Zinsentwicklung im Zeitablauf und die daraus resultierende Verkaufs- und Kaufstrategie, um zu dem internen Zinsfuß der Investitionsalternative zu gelangen." [4] Dieser interne Zins entspreche jedoch "... nur zufällig dem Durchschnitt der landesüblichen Zinsfüße aus mehreren Perioden, so daß jegliche Diskontierung mit dem Durchschnitt ebenso fragwürdig ist wie eine Diskontierung mit dem am Bewertungsstichtag geltenden landesüblichen Zinsfuß." [5]

Für den am Stichtag geltenden Kapitalzins setzt sich im Ergebnis auch MOXTER ein.

Denn werden die künftigen Zinsänderungen allgemein erwartet, schlagen sie sich durch das Zusammenwirken von Angebot und Nachfrage bereits im Stichtagszins nieder. Will der Bewerter einen vom Stichtagszins abweichenden Kapitalzins heranziehen, wird er dies "... sorgfältig belegen müssen: Der Bewerter muß beachten, daß er in diesem Falle "gegen den Markt" argumentiert; ...". [6]

---

1) Urteil vom 4.4.1979, AG 1979, S. 232 (Zitat).

2) MEILICKE, W.: Rechtsgrundsätze zur Unternehmensbewertung, DB 1980, S. 2121 (Zitat).

3) Vgl. MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert ..., aaO, S. 216 - 217; BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes ..., aaO, S. 112 - 113.

4) BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes ..., aaO, S. 113 (Zitat).

5) ebenda, S. 113 (Zitat).

6) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 172 (Zitat).

MOXTER schließt jedoch nicht aus, daß der Bewerter über bessere Informationen als die Marktteilnehmer verfügen kann. Ebenso können außergewöhnliche Kapitalmarktverhältnisse eine Anpassung des gegenwärtigen Zinses verhindern. In diesen Fällen ist mit einem für die Zukunft erwarteten durchschnittlichen Kapitalzins zu rechnen. [1]
Abzulehnen ist unter Beachtung der obigen Ausführungen zum Stichtagsprinzip auch hier die "... mechanische Rückbeziehung später erlangter Informationen auf den Bewertungsstichtag." [2]

3.2.1.3 Risikoäquivalenz

3.2.1.3.1 Bestimmung des markttendenziellen sicherheitsäquivalenten Ertrags

Die "Erträge" aus der Kapitalanlage zum landesüblichen Zinsfuß können als fast sicher bezeichnet werden. Im Vergleich hierzu sind die künftigen Unternehmenserträge von starker Unsicherheit geprägt. Sie werden deshalb als eine Bandbreite gleichwahrscheinlicher Erträge bzw. in Form mehrwertiger Ertragserwartungen dargestellt. Beide Anlagen lassen sich nur vergleichen, wenn zuvor die Ertragserwartungen des Unternehmens auf eine einwertige, die gleiche Sicherheit ausdrückende Ertragsreihe, gewichtet werden. Die Ertragserwartungen sind durch ihren "sicherheitsäquivalenten Ertrag" auszudrücken.
"Der sicherheitsäquivalente Ertrag bildet jene innerhalb der Ertragsbandbreite gelegene Ertragsgröße, für die gilt, daß das Risiko niedrigerer Erträge gerade aufgewogen wird durch die Chance höherer Erträge." [3]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 172; dagegen ist RÄNSCH für den auf Dauer zu erzielenden günstigsten, d.h. höchsten Zinssatz, aaO, S. 211.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 175 (Zitat).

3) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 147 (Zitat).

Sicherheitsäquivalente Erträge lassen sich auf zweifache Weise ermitteln: subjektbezogen und marktbezogen. Andere Risikogewichtungen können allenfalls in Form von Konventionen Gültigkeit erlangen.
Die für eine Grenzpreisermittlung notwendige subjektive Risikogewichtung kann nur in enger Zusammenarbeit mit dem Entscheidungsträger, dem potentiellen Käufer oder Verkäufer, erfolgen. 1)

Liegen, wie in den vorliegenden Bewertungsanlässen Interessenkonflikte vor, sind auch ohne die zuvor geäußerten rechtlichen Bedenken, die zu einer subjektiven Bewertung notwendigen Informationen nicht zu beschaffen. Von den Parteien können keine zutreffenden Angaben über ihre wirkliche Risikoeinstellung erwartet werden. Auch aus diesem Grunde ist eine marktorientierte Risikogewichtung notwendig.
Bei einer marktorientierten Risikogewichtung wird nicht auf die subjektive Risikoeinstellung einer bestimmten Partei, sondern auf das aus Marktpreisen abgeleitete Risikoverhalten der "Marktteilnehmer" abgestellt. Bei den folgenden Ausführungen zur Ermittlung dieser marktorientierten Risikogewichtung kann allein auf MOXTER zurückgegriffen werden. 2) Andere Literaturvorschläge zu diesem Problem finden sich nicht. Dies mag nicht zuletzt daran liegen, daß die Literatur und Bewertungspraxis sich überhaupt sehr wenig an dem tatsächlichen Marktverhalten orientiert. Die Grenzpreisermittlung, die in den letzten 20 Jahren im Vordergrund der Unternehmensbewertungslehre stand, bedarf solcher Vergleichswerte vom Markt allerdings auch höchstens ergänzungshalber.

Bevor auf die Ermittlung der markttendenziellen Risikogewichtung eingegangen wird, ist zunächst eine Darstellung der Beziehungen von dem sicherheitsäquivalenten Ertrag zu den ein-

---

1) Siehe Seite 74 f und die dort angegebene Literatur.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 135 - 136 und S. 151 - 152.

zelnen Berechnungsgrößen des Unternehmenswertes notwendig. [1)]

Hierzu werden im folgenden die nachstehenden Abkürzungen verwendet:

BO : Bewertungsobjekt (das zu bewertende Unternehmen)
VO : Vergleichsobjekt
i : Kapitalzins
E : Ertragserwartungen
SÄE : sicherheitsäquivalenter Ertrag
P : Preis der Unternehmung.

1. (1) SÄE = i x P

Der SÄE einer Ertragsbandbreite läßt sich auch ohne deren Kenntnis aus dem bekannten Preis des Objektes durch Multiplikation mit dem Kapitalzins bestimmen.
Sind die betreffende Ertragsbandbreite und deren Wahrscheinlichkeisabstufungen bekannt, kann durch den Vergleich mit dem so ermittelten SÄE auf den Grad der Risikoneigung geschlossen werden.

Bsp: i = 10 %; E = 10 - 30 gleichwahrscheinlicher Erträge; P = 170

Zu (1) SÄE = i x P
= 0,10 x 170
= 17

Welcher Risikoeinstellung entspricht der so ermittelte SÄE?

Der mathematische Erwartungswert E' einer Ertragsbandbreite drückt Risikoneutralität aus; SÄE oberhalb von E' Risikofreude, SÄE unterhalb von E' Risikoscheu bis -aversion.

Bsp: E = 10 - 30 gleichwahrscheinlicher Erträge → E' = 20
⇒ SÄE = 20 ≙ Risikoneutralität
> 20 ≙ Risikofreude
< 20 ≙ Risikoscheu
= 10 ≙ Risikoaversion

Ein SÄE von 17 drückt bzgl. dieser Ertragsbandbreite Risikoscheu aus.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 147 ff.

2. Ist der SÄE bekannt, läßt sich der Preis des Unternehmens ermitteln durch

$$(2)\quad P = \frac{SÄE}{i} \quad .$$

Diese Gleichung verdeutlicht, daß Unternehmensbewertungen, die sich am Kapitalzins als Vergleichsobjekt orientieren, nicht ohne die Kenntnis des sicherheitsäquivalenten Ertrages auskommen.

3. In Wirklichkeit kann der SÄE nicht wie unter (1) aus dem Preis des Unternehmens abgeleitet werden, da dieser gerade gesucht ist. Die dargestellte Beziehung läßt sich aber nutzen, wenn der bekannte Preis relevanter, d.h. vergleichbarer Unternehmen herangezogen wird.
Der Preis des Bewertungsobjektes läßt sich dann folgendermaßen entwickeln:

(3) SÄE (VO) = i x P (VO)

Da für die Ertragserwartungen von BO und VO Gleichwertigkeit unterstellt wird, folgt

(4) SÄE (VO) = SÄE (BO)

$$(5)\quad P\ (BO) = \frac{SÄE\ (BO)}{i}$$

Es hätte zur Preisbestimmung des Bewertungsobjektes nicht dieser Umrechnung bedurft, da bei gleichwertigen Ertragserwartungen unmittelbar vom Preis des Vergleichsobjektes auf den möglichen Marktpreis des Bewertungsobjektes geschlossen werden kann.

Bsp: (Angaben siehe oben)

P (VO) = 170

E (VO) = 10 - 30
E (BO) = 10 - 30
} gleichwahrscheinlicher Erträge

i = 10 %.

Zu (3) SAE (VO) = 0,10 x 170
= 17

Zu (4) SAE (BO) = SAE (VO) = 17

$$\text{Zu (5) } P\ (BO) = \frac{17}{0,10}$$

= 170

Unter der Prämisse gleichwertiger Erträge kann also stets unmittelbar vom Preis relevanter Vergleichsobjekte auf den Preis des Bewertungsobjektes geschlossen werden.
MOXTER hält jedoch die Bestimmung der sicherheitsäquivalenten Erträge solcher Verleichsobjekte für unerläßlich, damit "... Anhaltspunkte über die markttendenzielle Risikoneigung ..." gewonnen werden. [1]
Denn hat der Bewerter Anhaltspunkte über die markttendenzielle Risikoneigung, erfährt die Ermittlung potentieller Marktpreise von Unternehmen eine entscheidende Vereinfachung. Der Bewerter wird aus diesem Grunde ihm bekanntgewordene Marktpreise durch Multiplikation mit dem Kapitalzins in markttendenzielle sicherheitsäquivalente Erträge umrechnen. Diese vergleicht er dann mit den betreffenden Ertragserwartungen. An Hand dieses Vergleichs läßt sich in der oben beschriebenen Weise die markttendenzielle Risikogewichtung erkennen.
Falls dem Bewerter die Ertragserwartungen der gehandelten Unternehmen überhaupt hinreichend bekannt sind, wird er feststellen müssen, daß deren Gewichtung sich durch den Markt nur in einem gewissen Bereich abspielt. Bei einer hinreichend großen Zahl von Vergleichsmöglichkeiten wird er jedoch eine "durchschnittliche" marktorientierte Gewichtung erkennen können. Er wird feststellen, "... daß am Markt nicht unerhebliche Risikoscheu dominiert." [2]

4. Hat der Bewerter Anhaltspunkte über die markttendenzielle Risikoneigung, kann er den potentiellen Marktpreis des Bewertungsobjektes vereinfacht folgendermaßen entwickeln: Er rechnet die Ertragserwartungen des Bewertungsobjektes unter Zuhilfenahme der markttendenziellen Risikoeinstellung in einen markttendenziellen sicherheitsäquivalenten Ertrag des Bewertungsobjekts um. Wird dieser Ertrag durch den Kapital-

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 149 (Zitat).
2) ebenda, S. 152 (Zitat).

zins dividiert, ergibt sich der Marktwert des Unternehmens. [1]

Bsp: $E = 10 - 30$

$E' = 20$

$i = 10\ \%$

Aufgrund seiner Erfahrungen erkennt der Gutachter eine markttendenzielle Risikogewichtung zwischen 14 - 16. Legt er den Durchschnittswert von 15 zugrunde, errechnet sich der Marktpreis P_M des BO aus

$$P_M = \frac{SÄE_M}{i} = \frac{15}{0{,}10} = 150.$$

Es wird ersichtlich, daß keine zweifelsfrei feststehenden Lösungen möglich sind. Ein potentieller Marktpreis kann bestenfalls der Größenordnung nach angegeben werden. Aber dies soll seine Bedeutung, auch für ein gerichtliches Verfahren nicht mindern. Will man auf tatsächliches Risikoverhalten abstellen, sind keine anderen Lösungen denkbar.

3.2.1.3.2 Problematik der Risikozuschläge

In der Bewertungspraxis erfolgt die Berücksichtigung des unterschiedlichen Risikos von Unternehmens- und Kapitalanlage idR. durch Zuschläge zum Kapitalzins (Zuschläge vermindern den Unternehmenswert). Die Ertragserwartungen des Unternehmens werden dabei durch einen nicht immer eindeutig definierten nachhaltigen Ertrag angegeben. Man versucht, der Risikoproblematik dadurch zu begegenen, daß man den sicheren Kapitalzins durch einen Risikozuschlag auf die gleiche Unsicherheitsdimension wie die des nachhaltigen Ertrags anhebt. Kann hier eine andere als die subjektive oder markttendenzielle Risikoneigung Berücksichtigung finden?

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 152.

Es ist zu zeigen, unter welchen Prämissen auch die "Risikozuschlagsmethode" zu einer theoretisch exakten Lösung führt. Zuerst ist festzulegen, was unter dem nachhaltigen Erfolg zu verstehen ist. Ist es die wahrscheinlichste Entnahme oder der Erwartungswert künftiger Entnahmen? [1]
Eine, für die vorliegende Frage, eindeutige Dimension gewinnt der nachhaltige Ertrag nur als (mathematischer) Erwartungswert E' der Ertragserwartungen.
Der Erwartungswert E' errechnet sich wie folgt: [2]

Bsp:	Ertragsreihe	1	2	3	4	5
	E	10	15	20	25	30
	W (Wahrscheinlichkeit)	0,20	0,20	0,20	0,20	0,20
	E x W	2	3	4	5	6
	E' (= Summe aus E x W)	= 20				

Vor einer Fehlinterpretation sei gewarnt. "Der Erwartungswert der Erträge (E') ist weder sicher noch (dem Kapitalzins) sicherheitsäquivalent; der Erwartungswert kann daher nur mit dem Kapitalzins verglichen werden, wenn dieser durch die Größe z korrigiert wird." [3][4]
Soll die Risikozuschlagsmethode zum gleichen Ergebnis führen wie die Sicherheitsäquivalenzmethode [5], so muß gelten:

---

1) Vgl. BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes ..., aaO, S. 101.

2) Siehe bereits Seite 213.

3) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 156 (Zitat).

4) Den Erwartungswert und einen Kapitalzins ohne Zuschlag legen zugrunde:
MAUL, K.H.: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, WPG 1976, S. 578; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 89 - 92;
HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 276 - 277.

5) siehe vorigen Gliederungspunkt.

$U_w = \frac{SÄE}{i} = \frac{E'}{i + z}$, wobei SÄE = 18

$= \frac{18}{0,10} = \frac{20}{0,10 + z} \Rightarrow z = 0,011 \Rightarrow U_w = \frac{20}{0,111} = 180$

Bei SÄE = 13 gilt:

$U_w = \frac{13}{0,10} = \frac{20}{0,10 + z} \Rightarrow z = \frac{20}{130} - 0,10$

$= 0,0538$

$U_w = 130 \; (\sim \frac{20}{0,1538})$

Bei Risikoscheu hat z somit stets einen positiven mit dem Grad der Risikoscheu steigenden Wert.

Hätte SÄE = 20 betragen $\Rightarrow U_w = \frac{20}{0,10} = \frac{20}{0,10 + z} \Rightarrow z = 0$ (Risikoneutralit

Bei SÄE = 25 $\Rightarrow U_w = \frac{25}{0,10} = \frac{20}{0,10-z} \Rightarrow z = -0,02$

Ist der Entscheidungsträger (bzw. der Markt) risikofreudig, so muß z einen negativen Wert annehmen [1)]

Alle Fälle haben gezeigt, daß ohne vorherige Bestimmung des sicherheitsäquivalenten Ertrages ein begründeter Risikozuschlag nicht ermittelt werden kann. [2)]

D.h., die Risikozuschlagsmethode ist nur zulässig, wenn ihre Ergebnisse mit denen der Sicherheitsäquivalenzmethode übereinstimmen. [3)]

Selbst wenn man den Bedenken der Praxis zustimmt, daß Sicherheitsäquivalente [4)] praktisch nicht oder nur schwer be-

---

1) Vgl. auch MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 156.

2) Vgl. BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes..., aaO, S. 102.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze '..., aaO, S. 157; BRETZKE, W.-R.: Die Nutzung von ..., aaO, S. 292 ff.

4) Die Bedenken der Praxis beziehen sich auf die Ermittlung subjektbezogener Sicherheitsäquivaltente. Die folgenden Ausführungen gelten ebenso, wenn der Bewerter nicht über das Wissen einer markttendenziellen Risikoneigung verfügt.

begründbar festzustellen seien, bleiben die aufgezeigten Zusammenhänge von entscheidender Bedeutung für die praktische Bewertung.

Es gilt: $U_w = \frac{SÄE}{i} = \frac{E'}{i + z}$

$\Rightarrow SÄE = \frac{E'}{i + z} \times i$

Nach BALLWIESER erlaubt diese Bedingung "... in vielen Fällen eine Konsistenzprüfung und eine Ausschaltung von unzulässigen Risikozuschlägen." [1)]

Bsp: E = 17 - 23; i = 8 % (bzw. 10 %); E' = 20.

Mit variierendem z ergeben sich folgende SÄE:

z (in %)	SÄE	
	bei i = 8 %	bei i = 10 %
1 %	17,77	$18,\overline{18}$
2 %	16,00	$16,\overline{66}$
4 %	$13,\overline{33}$	
5 %		$13,\overline{33}$

Es ist so leicht zu zeigen, ab wann Risikozuschläge unglaubwürdig werden. Bereits ein Risikozuschlag in dem vorliegenden Beispiel von 2 % zum Kapitalzins bedingt, daß das so ermittelte Sicherheitsäquivalent außerhalb der Bandbreite möglicher Erträge liegt. Ein solcher sicherheitsäquivalenter Ertrag ist irrelevant. Voraussetzung für diese Untersuchung ist jedoch, daß die Ertragsbandbreite (und deren Wahrscheinlichkeitsabstufungen) bekannt sind. Die Angabe des Erwartungswertes E' reicht nicht aus, da hiervon nicht auf die zugrundeliegende Ertragsbandbreite geschlossen werden kann. Dabei ist die Größe der Ertragsbandbreite für die Höhe des Zuschlags von unmittelbarem Einfluß.

---

1) BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes ..., aaO, S. 103 (Zitat).

Bsp: E = 10 - 30, E' = 20, i = 8 % (bzw. 10 %)

z (in %)	SÄE bei i = 8 %	SÄE bei i = 10 %
1 %	17,77	18,18
⋮		
5 %	12,31	13,33
⋮		
10 %	8,88	10,00

Im Vergleich zu der "kürzeren" Bandbreite ist jetzt bei i = 10 % ein Risikozuschlag von 10 % möglich, ohne irrelevante Ergebnisse zu erhalten.

Da die Angabe von Ertragsbandbreiten, wie in der Bewertungspraxis üblich, fehlt, ist es kaum möglich, die dort ermittelten Zuschlagssätze auf ihre Angemessenheit zu überprüfen. Dies sei am Beispiel der Angaben des BGH-Urteils vom 30.9.1981 zum Pflichtteil [1] dargestellt.
Der Bewertung zugrunde gelegt wurden ein jährlicher Reingewinn (G), von TDM 155, ein Kapitalzins (i) von 8,5 % und ein Risikozuschlag von 2 %.

Ertragswert ohne Risikozuschlag $\rightarrow \frac{G}{i} = \frac{155.000}{0,085} = 1.823.529$

" mit " $\rightarrow \frac{G}{i + z} = \frac{155.000}{0,105} = 1.476.190$

Sollen nach diesem Zuschlag die Unternehmenserträge und der Kapitalzins gleich sicher sein, errechnet sich der

$$SÄE = i \times P = 0,085 \times 1.476.190$$
$$= 125.476.$$

Ob dieser Risikozuschlag angemessen und damit der sicherheitsäquivalentente Ertrag plausibel ist, entzieht sich der Beurteilung, da nicht ersichtlich ist, auf welche möglichen Erträge sich das Sicherheitsäquivalent bezieht. Beträgt die Bandbrei-

1) NJW 1982, S. 575 - 577.

te gleichwahrscheinlicher Erträge TDM 110 - 200, liegt der SÄE von DM 125.476 innerhalb dieser; dieses Ergebnis wäre begründbar. Beträgt die Bandbreite dagegen nur TDM 130 - 180, liegt der ermittelte SÄE bereits außerhalb der Bandbreite. Der Zuschlag wäre falsch bemessen, weil im Ergebnis undenkbar.

3.2.2 Zusammenfassung

1. Die Bewertung des Unternehmens erfolgt über den bekannten Preis eines Vergleichsobjektes.
   Bei den vorliegenden Bewertungsanlässen wird aus Vereinfachungsgründen der Kapitalzins als Vergleichsobjekt herangezogen.

2. Maßgeblich ist der am Bewertungsstichtag geltende Zins.
   Nur in Ausnahmefällen ist der in Zukunft erwartete durchschnittliche Kapitalzins (Schätzungsweise) heranzuziehen.

3. Die sicheren Erträge aus der Kapitalanlage können mit den unsicheren Erträgen aus dem Unternehmen nur verglichen werden, wenn zuvor Risikoäquivalenz hergestellt wird.
   Dazu wird die Bandbreite der Unternehmenserträge durch ihren sicherheitsäquivalenten Ertrag ausgedrückt.
   Dieser ist widerspruchsfrei nur subjektbezogen oder marktbezogen zu ermitteln. Für die vorliegenden Bewertungsanlässe kann mangels Parteiunterstützung nur die marktbezogene Risikogewichtung vorgenommen werden.

3.3. Weitere Äquivalenzgrundsätze

3.3.1 Berücksichtigung des Unternehmerlohns [1]

Notwendig zur Vergleichbarkeit der Erträge aus Bewertungs- und Vergleichsobjekt ist es, daß beide Anlagen entweder einen reinen Kapitaleinsatz oder beide einen Kapital- und Arbeitseinsatz widerspiegeln.
Die Verzinsung aus der Kapitalanlage zum landesüblichen Zinsfuß erfolgt ohne den Einsatz der eigenen Arbeitskraft des Anlegers, anders der Kapitaleinsatz in einem Unternehmen, falls der Anleger hier gleichzeitig tätig ist.
Enthalten die Ertragserwartungen des Unternehmens somit "Vergütungen" für den Kapital- und Arbeitseinsatz des Unternehmers [2], sind diese um die "Vergütungen" für den Arbeitseinsatz zu kürzen, um der Anlage zum Kapitalzins vergleichbar zu sein, bzw. zu den Kapitalzinsen sind die Vergütungen bei alternativem Arbeitseinsatz hinzuzurechnen.

$$\text{Unternehmenswert (Uw)} = \frac{\text{Ertragserwartungen (incl. Unternehmerlohn)}}{\text{Kapitalzinsen + alternativer Arbeitslohn}}$$

bzw.

$$\text{Uw} = \frac{\text{Ertragserwartungen (ohne Unternehmerlohn)}}{\text{Kapitalzinsen}}$$

Im Falle der Grenzpreisermittlung ist bei der Schätzung des anzusetzenden Unternehmerlohns davon auszugehen, was der betreffende potentielle Käufer oder Verkäufer in einer unselbständigen Position vermutlich erzielen könnte. Diese unselbständige Position müßte jener vergleichbar sein, die im betrachteten Unernehmen künftig eingenommen würde. 3)

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 176 ff;
GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 62;
MÜNSTERMANN, H.: Bewertung ..., aaO, S. 43 - 45;
HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 257; WPH 1981, S. 1303, 1360.

2) so bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 177.

Die Bewertungsanlässe des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsbemessung verlangen in diesem Zusammenhang folgende Überlegungen:

Der vom Erben erzielbare Unternehmerlohn kann nicht maßgebend sein, da seine besonderen persönlichen Fähigkeiten bei der Nachlaßbewertung nur eingeschränkt berücksichtigt werden dürfen. Desweiteren ist zu fragen, wie zu verfahren ist, wenn das Unternehmen an eine Erbengemeinschaft übergeht, und die Erben auch im Unternehmen tätig werden. Aufgrund der in beiden Fällen notwendigen Typisierung ist abzustellen auf das Gehalt, wie es einem Dritten für die Leitung des Unternehmens gezahlt werden müßte. [1] Vergleichsgrößen können die Gehälter aus ähnlichen Betrieben oder die Gehälter von anderen leitenden Angestellten des Unternehmens sein. [2]
Beim Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten ist von den subjektiven Wertfaktoren des Unternehmer-Ehegatten auszugehen, denn nur so werden beide Parteien so gestellt, als wenn das Ereignis der Eheauflösung und damit des notwendigen Zugewinnausgleichs nicht eingetreten wäre. Es ist das Gehalt von den Ertragserwartungen in Abzug zu bringen, was der Unternehmer-Ehegatte in einer unselbständigen Position, die der im Unternehmen ausgeübten vergleichbar ist, erzielen könnte. Daß die persönliche Leistung des "wirtschaftenden Unternehmers" bei der Bewertung des Ertragswertes abzuziehen ist, bestätigt auch das BGH-Urteil vom 1.7.1982. [3]

---

1) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 62.

2) Vgl. HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 257;
vgl. auch HENNSLER, P.: Die Bewertung von Unternehmen-Methoden, Aufbau des Gutachtens, Probleme - StKgR 1976, S. 335 mit weiteren Beispielen.

3) NJW 1982, S. 2441; vgl. auch OLG Düsseldorf vom 27.1.1984 FamRZ 1984, S. 703.

3.3.2 Berücksichtigung von Steuern

Wird die Gleichwertigkeit der Erträge aus Bewertungs- und Vergleichsobjekt auf unterschiedliche Steuereinflüsse untersucht, so können nur die persönlichen Steuern nach Ausschüttung der Gewinne an den Eigner (oder potentiellen Käufer) angesprochen sein. Alle Betriebssteuern - so die Vermögensteuer bei Kapitalgesellschaften, die Gewerbesteuer, sowie die Einkommen- und Körperschaftsteuer auf nicht abzugsfähige Ausgaben - mindern zuvor den ausschüttungsfähigen Gewinn. Sie gehen damit bereits bei der Prognose der Ertragserwartungen in die Rechnung ein.

Unbestritten ist, daß bei der Grenzpreisermittlung alle Steuern, auch die persönlichen Steuern des Verkäufers oder Käufers zu berücksichtigen sind. Es kann nur das zu Konsumzwecken eingesetzt werden, was nach Abzug aller Ausgaben, damit insbesondere auch der Steuern, beim Verkäufer oder Käufer verbleibt. [1)]
Nur wenn Bewertungs- und Vergleichsobjekt der gleichen Steuerbelastung unterliegen, kann eine Berücksichtigung persönlicher Steuern aus Vereinfachungsgründen unterbleiben, da in diesem

---

1) Zum Einfluß der Steuern bei der Grenzpreisermittlung vgl.
GRATZ, K.: Unternehmensbewertung bei progressiver Einkommensbesteuerung, Zfbf 1981, S. 981 - 991;
WAGNER, F./DIRRIGL, H.: Der Einfluß der Körperschaftsteuer auf den Unternehmenswert, BFuP 1981, S. 130 - 145;
SCHREIBER, U.: Unternehmensbewertung auf der Grundlage von Entnahmen und Endvermögen, DBw 1983, S. 84 - 85;
MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 177 ff;
MÜNSTERMANN, H.: Bewertung ..., aaO, S. 54 - 56;
HAASE, K.D.: Einfluß der Besteuerung auf die Bewertung ertragsschwacher Unternehmungen, BFuP 1984, S. 518 - 531.

Falle das rechnerische Ergebnis nicht beeinflußt wird. [1]
Beispiel Bruttorechnung: Die Ertragsbandbreite vor Steuern belaufe sich auf 0 - 20, der markttendenzielle sicherheitsäquivalente Ertrag sei 8, der Kapitalzins betrage 10 %. Unter diesen Annahmen erhalten wir einen Unternehmenswert von 80.
Beispiel Nettorechnung: Unter Beachtung eines fiktiven Einkommensteuersatzes von 50 % verkürzt sich die Ertragsbandbreite auf 0 - 10, der Kapitalzins auf 5 %.
Der Unternehmenswert bleibt gegenüber der Bruttorechnung gleich, vorausgesetzt, die Risikogewichtung wird durch den Steuereinfluß nicht beeinträchtigt: Für die verkürzte Ertragsbandbreite ergibt sich dann ein sicherheitsäquivalenter Ertrag von 4, der unter den obigen Annahmen wiederum zu einem Unternehmenswert von 80 führt.
Verkürzt sich auch der sicherheitsäquivalente Ertrag um den Steuersatz, bleibt das Ergebnis unberührt. Es ist jedoch möglich, daß der Entscheidungsträger der um die Steuer verkürzten und damit unattraktiveren Ertragsbandbreite nicht die gleiche Risikoeinstellung entgegenbringt. Dann sinkt der Unternehmenswert bei der Nettorechnung. [2]
Auf den Einfluß der Besteuerung bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung wird unter Gliederungspunkt 5 näher eingegangen werden. Daher sei an dieser Stelle auf die dortigen Ausführungen verwiesen.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 178
Dies gilt jedenfalls für den Fall der unendlichen Rente
$C_o = \frac{E\ (1 - S)}{i\ (1 - S)}$
vgl. KRAG, J.: Anmerkungen zu den neuen berufsständischen Empfehlungen zur Bewertung von Unternehmungen, WPG 1981, S. 288;
Für eine Bruttorechnung treten ebenfalls ein GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 87; WPH 1981, S. 132]; für den Regelfall wohl auch HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 258 - 259;
Vgl. gegen eine pauschale Gleichstellung von Brutto- und Nettomethode aufgrund des von Dieter Schneider gezeigten "Ertragsteuerparadoxon"; HAASE, K.D.: aaO, S. 523 - 524; Zum Ertragsteuerparadox; vgl. SCHNEIDER, D.: Investition und Finanzierung, 5. Aufl., Wiesbaden 1980, S. 276 - 285.

2) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S 178 - 179.

3.3.3 Berücksichtigung unterschiedlicher Mobilität [1]

Die Vergleichbarkeit von Bewertungs- und Vergleichsobjekt kann auch durch ein unterschiedliches Maß an Mobilität d.h. "Verkaufsmöglichkeit" beeinträchtigt werden.
Bedeutung gewinnt die Frage nur, wenn ein Wiederverkauf des Unternehmens durch den Käufer in absehbarer Zeit nach dem Bewertungsstichtag nicht ausgeschlossen werden kann und mit einer Steigerung des Kapitalzinses zu rechnen ist.
Ist ein Verkauf des Unternehmens in absehbarer Zeit nicht notwendig, ist für die Berücksichtigung eines Immobilitätszuschlages kein Raum. Maßgeblich bleiben dann allein der risikoangepaßte sicherheitsäquivalente Ertrag und der am Stichtag geltende Kapitalzins.
Bei einem baldigen Verkauf bestimmen sich dagegen die Erträge aus dem Unternehmen aus den bis zum Verkaufszeitpunkt erfolgenden Ausschüttungen und dem erwarteten Verkaufserlös. Der Verkaufserlös wird abhängig sein von dem zum Zeitpunkt des Verkaufs geltenden Kapitalzins, den Ertragserwartungen des Käufers und den "... Besonderheiten der künftigen Verhandlungssituation." [2]
Läßt man die letzteren außer acht und unterstellt gleichbleibende Ertragserwartungen (auch des Käufers), ist der Verkaufserlös damit allein abhängig von dem zum Verkaufszeitpunkt geltenden Kapitalzins.
Befürchtet das Bewertungssubjekt zu diesem Zeitpunkt einen höheren Kapitalzins als zum Stichtag, muß von einem geringeren Verkaufserlös des Unternehmens ausgegangen werden. Dieser sinkt aufgrund der Zinssteigerung stärker als die Verkaufserlöse der Kapitalmarktpapiere mit befristeter Laufzeit (Vergleichsobjekt). Denn je näher das Ende der Laufzeit, der Til-

---

1) Vgl. hierzu MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 159 - 162; MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert ..., aaO, S. 223; MÜNSTERMANN, H.: Bewertung ..., aaO, S. 77 - 78; DIEZ, W.: Der Kapitalisierungsfaktor als Bestandteil der Ertragswertrechnung bei der Gesamtbewertung von Unternehmungen und Unternehmensanteilen, WPg 1955, S. 2 - 5.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 159 (Zitat).

gung, der Kapitalmarktpapiere zum angenommenen Verkaufszeitpunkt heranrückt, umso näher liegt deren Verkaufserlös am Tilgungsbetrag. Denn der Kapitalmarkttitel erlaubt, anders als die Unternehmung, nach Ablauf wieder eine Anlage des Tilgungsbetrages zu den höheren Zinsen.
Muß mit einer baldigen Verkaufsmöglichkeit gerechnet werden, ist zur Vermeidung von Zinsverlusten deshalb mit einer kurzfristigen Kapitalanlage zu rechnen. Eine solche Terminierung der Mittelanlage ist aber bei einem Unternehmen nicht möglich. Deshalb hat ein Abschlag vom Unternehmenswert zu erfolgen (durch einen Abschlag vom sicherheitsäquivalenten Ertrag oder einen Zuschlag zum Kapitalzins). [1)]
Wie ist diesen Überlegungen in den hier diskutierten Bewertungsanlässen Rechnung zu tragen?
Der Bewerter kann nicht generell einen baldigen Unternehmensverkauf ausschließen. Die in ihrer Höhe nicht unerheblichen Zugewinn- und Pflichtteilsansprüche können u.U. Jahre später noch zu einer Verkaufsnotwendigkeit des Unternehmens führen. Die persönliche Eignung des Erben muß nicht ausreichend sein, das Unternehmen unbegrenzt fortzuführen.
Sprechen somit Gründe für einen in naher Zukunft erfolgenden Unternehmensverkauf, vermindert sich aus der Sicht des(r) Erben oder Ehegatten deren Unternehmenswert um diese Zinssteigerungsrisiken. Mehr verbleibt ihnen auch nicht zur Abgeltung von Zugewinn- und Pflichtteilsansprüchen. Unter diesen Annahmen wäre somit ein Immobilitätszuschlag geboten, wollte man beide Parteien wirtschaftlich gleichstellen. [2)]

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 159 - 162 mit Berechnungsbeispielen.

2) GROßFELD spricht sich bei der Abfindungsberechnung ausscheidender Gesellschafter gegen einen Mobilitätszuschlag aus. Die Berufung der abfindenden Gesellchafter auf den Mobilitätszuschlag sei "treuwidrig". Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht ..., aaO, S. 92 - 93;
Das WPH 1981 lehnt diese bei der Unternehmensbewertung ebenfalls ab. "Mobilitäts- und Fungibilitätszuschläge sind Faktoren der Anteilsbewertung und haben mit dem Wert eines Unternehmens direkt nichts zu tun." S. 1340. Zur Kritik hieran vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 165.

3.3.4 Berücksichtigung der Geldentwertung

Bei Inflationserwartungen müssen die Entnahmen aus dem Unternehmen und dem Vergleichsobjekt, hier der Kapitalanlage, im "gleichen Maßstab" ausgedrückt werden. Entweder sind beide als Nominal- oder beide als Realgrößen zu verstehen. [1]
Diese Äquivalenz wird in der Literatur allgemein betont. [2]

Bei der Nominalrechnung ist den nominellen Unternehmenserträgen der nominelle Kapitalzins gegenüberzustellen. Die nominellen Unternehmenserträge stellen sich im Inflationsfall stets als eine steigende Ausschüttungsreihe dar. Aus Vereinfachungsgründen sei im folgenden eine konstante Wachstumsrate unterstellt. Wachsen die nominellen Ausschüttungen entsprechend der Geldentwertungsrate, bedeutet dies, daß das Unternehmen die Preissteigerungen voll überwälzen kann. Der Unternehmenswert bleibt im Vergleich zum Nichtinflationsfall gleich.
Ist die Wachstumsrate der nominellen Ausschüttungen dagegen geringer als die Geldentwertungsrate, gelingt dem Unternehmen mithin keine volle Inflationsüberwälzung, so sinkt der Unternehmenswert gegenüber dem Nichtinflationsfall. [3]

---

1) Vgl. BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfusses..., aaO, S. 105 - 106;
MOXER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 192.

2) Vgl. RÄNSCH, U.: aaO, S. 211 - 212;
MEILICKE, W.: Rechtsgrundsätze zur Unternehmensbewertung DB 1980, S. 2122 - 2123;
MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert ..., aaO, S. 224 - 230;
SIEBEN, G.: Problematik ..., aaO, S. 255 - 271;
SCHILDBACH, Th.: Die Berücksichtigung der Geldentwertung bei der Unternehmensbewertung; In: Goetshe/Sieben (Hrsg): Moderne Unternehmensbewertung und Grundsätze ihrer ordnungsmäßigen Durchführung, Köln 1977, S. 225 - 233;
OLBRICH, Chr.: Unternehmensbewertung, aaO, S. 55 - 61;
derselbe: Zur Unternehmensbewertung bei Inflation; WPg 1979, S. 583 - 588;
HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 277 - 280.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 185 - 189.

Der nominelle Kapitalzins dagegen bedarf keiner Umrechnungen, er ist "... am Markt unmittelbar ablesbar." [1]

Rechnerisch stellt sich die Nominalrechnung im Vergleich zum Nichtinflationsfall folgendermaßen dar:

1. Nichtinflationsfall

$$U_w = \frac{A}{i}$$

wobei: U_w = Unternehmenswert
A = sicherheitsäquivalente uniforme Ausschüttungsreihe
i = Kapitalzins.

2. Inflationsfall

$$U_w = \frac{A_1}{i - w}$$

wobei: U_w = Unternehmenswert
A_1 = für den Zeitpunkt 1 erwartete sicherheitsäquivalente Anfangsausschüttung
w = jährliche Wachstumsrate dieser Anfangsausschüttung
i = nomineller Kapitalzins.

Anders ausgedrückt: Es erfolgt ein Abschlag in Höhe der Wachstumsrate w vom nominellen Kapitalzins. Erfolgt keine Korrektur von i, so wird unterstellt, daß die nominellen Unternehmenserträge gleichbleiben, dem Unternehmen mithin keine Inflationsüberwälzung gelingt.
Andererseits kann der Abschlag vom nominellen Kapitalzins nur dann in Höhe der Geldentwertungsrate vorgenommen werden, wenn die erwartete Inflationsüberwälzung, gleichbedeutend die Wachstumsrate w, voll der Geldentwertungsrate entspricht.

Bei der Realrechnung ist den realen Unternehmensertägen (= Ausschüttungen) A" der reale Kapitalzins i" gegenüberzustellen. Der Unternehmenswert ergibt sich dann aus A"/i".

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 187 (Zitat).

Der reale Kapitalzins wird aus dem nominalen Kapitalzins rechnerisch abgeleitet durch die Formel: $i'' = \frac{i-g}{1+g}$

wobei g für die Geldentwertungsrate steht. [1]

Bei den realen Ausschüttungen in dieser Formel handelt es "... sich um eine Reihe uniformer (jährlich gleichbleibender) Ausschüttungen, die zum Zeitpunkt 1 beginnt; alle Ausschüttungen sind real gleich (verkörpern die gleiche Kaufkraft); ..." [2]

Die realen Ausschüttungen werden aus den nominalen Ausschüttungen wie folgt abgeleitet: Es ist zuerst der "... Barwert des mit der Wachstumsrate w steigenden, mit der Anfangsausschüttung A_1 beginnenden nominalen Ausschüttungsstroms ..." zu ermitteln, der in einem zweiten Schritt mit dem realen Kapitalzins i" zu multiplizieren ist;

$$A'' = \frac{A_1}{i - w} \times i''$$

$$= \frac{A_1}{i - w} \times \frac{i - g}{1 + g}.$$

Entpricht die Wachstumsrate w der Geldentwertungsrate g, findet mithin eine volle Inflationsüberwälzung statt; dann ist die Berechnung einfach, denn die Formel kürzt sich auf

$$A'' = \frac{A_1}{1 + g} \quad .$$ [3]

Sofern eine volle Inflationsüberwälzung nicht erwartet werden kann, führt die beschriebene Berechnung nicht zu real fallenden Erträgen (abnehmenden Ertragsreihen), sondern zu einer Kürzung real gleichbleibender Erträge. [4]

Sowohl die Nominalrechnung als auch die Realrechnung führen zu folgenden Problemen:

- Es sind Annahmen zu treffen über die künftig erwartete Inflationsrate sowie
- über die für das Unternehmen mögliche Inflationsüberwälzung.

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 189 - 190 zur Ableitung der Formel.

2) ebenda, S. 190 (Zitat)

3) Vgl. ebenda, S. 189 - 190.

4) Vgl. ebenda, S. 202, 190.

Werden bei beiden Rechnungen diesbezüglich gleiche Annahmen getroffen, führen die Nominalrechnung und die Realrechnung zum gleichen Ergebnis. [1]
Beide Annahmen verursachen aber praktisch nicht unerhebliche Prognoseschwierigkeiten. [2] Da es sich hierbei jeweils um unsichere Größen handelt, können sie nicht einwertig, sondern nur mehrwertig angegeben werden, d.h. mit welchen Wahrscheinlichkeiten können welche Kostensteigerungen überwälzt werden. [3] Der Bewerter hat mindestens zu prüfen, ob es Anhaltspunkte dafür gibt, daß Kostensteigerungen nicht im Preis weiter gegeben werden können. Die Unsicherheit hierbei kann ihren Ausdruck in der Festlegung der Ertragsbandbreite finden. [4]
MOXTER schlägt vor, bei Inflationserwartungen die Unternehmenserträge in einer Bandbreite realer Erträge wiederzugeben, wobei jede Reihe nominal mit der Geldentwertungsrate wächst, real jedoch gleichbleibt (uniforme reale Ausschüttungsreihen). "Unvollständige Inflationsüberwälzbarkeit schlägt sich nieder in einem gegenüber der Vollüberwälzbarkeit entsprechend niedrigeren realen Ertrag." [5]
Damit kann das oben für den Nichtinflationsfall dargestellte Recheninstrumentarium uneingeschränkt übernommen werden. [6]

Das nächste Problem stellt die Bestimmung der künftigen Inflationsrate dar. Man wird nur ausnahmsweise davon ausgehen können, daß die in der (jüngsten) Vergangenheit geltenden "... Inflationsdeterminanten künftig ..." fortgelten, mithin die

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 190 - 192 mit Beispielen.

2) Vgl. BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes ..., aaO, S. 109.

3) Vgl. ebenda, S. 109.

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 194.

5) ebenda, S. 194 (Zitat) für eine Realrechnung ebenfalls MEILICKE, W.: Rechtsgrundsätze ..., aaO, S. 2122; im allgemeinen könnten Preissteigerungen im Kostengefüge weitergegeben werden. Er geht mithin von voller Inflationsüberwälzung aus.

6) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 194.

künftige Inflationsrate gleich der vergangenen gesetzt werden kann. Trifft dies nicht zu, ist der reale Kapitalzins, da unsicher, mehrwertig wiederzugeben. [1)]
Damit stehen sich zwei Bandbreiten gegenüber, die Bandbreite realer Unternehmenserträge und die Bandbreite realer Kapitalzinsen. Beide sind strenggenommen durch ihr Sicherheitsäquivalent auszudrücken, was eine erhebliche Erschwerung der Bewertung bedeuten würde.
Oft führt, so MOXTER, aber die Gegenüberstellung beider Bandbreiten zu einer wesentlichen Vereinfachung. "...: Wenn der Unsicherheitsbereich beim realen Kapitalzins das gleiche Gewicht hat wie bei dem zu bewertenden Unternehmen, kann unmittelbar, d.h. ohne Zwischenschaltung von sicherheitsäquivalenten Erträgen, vom (bekannten) Preis der Mittelanlage zum Kapitalzins auf den Wert des Unternehmens geschlossen werden. Risiken-Chancen-Gewichtungen werden insoweit also überflüssig." [2)]

Auch die Stellungnahme-HFA fordert die Gleichheit von Alternativrendite und Unternehmensergebnis bezüglich der Inflationserwartung. [3)] "Wenn auf der Preisbasis des Bewertungsstichtages bewertet wird, müssen die einer Kapitalisierung zugrunde zu legenden Ergebnisse mit einem inflationsbereinigten Kapitalzinssatz kapitalisiert werden. ... Soweit also beim Kapitalzinssatz ein Abschlag wegen der in ihm enthaltenen zukünftigen Geldentwertungsquote vorgenommen wird, so ist damit unterstellt, daß Unternehmensgewinne in diesem Maße die Fähigkeit besitzen, nach Maßgabe dieses Geldentwertungsabsschlages zu wachsen, d.h., daß die Kapitalanlage im Unternehmen insoweit der Geldentwertung entzogen wird." [4)]

---

1) Vgl. BALLWIESER, W.: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes ..., aaO, S. 109, 114;
MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 194.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 195 (Zitat)

3) aaO, S. 13 f.

4) ebenda, S. 13 - 14 (Zitat).

Aufgrund der praktischen Schwierigkeiten eines Nachweises der Geldentwertungsprämie zur Bestimmung der möglichen Inflationsüberwälzung durch das Unternehmen, stellt es die Stellungnahme in das "... pflichtgemäße gutachterliche Ermessen ...", in welcher Höhe ein Abschlag vorzunehmen ist. [1) 2)]
Die Stellungnahme geht mithin von einer Nominalrechnung aus. Die Unternehmensergebnisse (= scheingewinnbereinigte Bilanzgewinne) zum Bewertungstichtag wachsen erwartungsgemäß (steigende Gewinnreihe). Findet eine volle Inflationsüberwälzung statt, muß ein Abschlag in Höhe der Geldentwertungsrate vorgenommen werden. Geringere Abschläge als die Geldentwertungsrate bedeuten geringere erwartete Überwälzungsmöglichkeiten der Kostensteigerungen. [3)]
Zu kritisieren ist die einwertige Bemessung des Abschlages, denn dieser wird der Unsicherheit, die sich aus den zu treffenden Annahmen ergibt, nicht gerecht.

---

1) Stellungnahme HFA 2/1983: aaO, S. 14 (Zitat).

2) Nach HARTMANN ist bei der Phasenmethode ein Geldentwertungsabschlag nicht notwendig, da die Auswirkungen der Geldentwertung sowohl in den Entnahmen als auch in der Alternativanlage berücksichtigt würden.
Vgl. HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 280.

3) Vgl.auch KLOCKE, H.: Aktuelle Probleme der Unternehmensbewertung, aaO, S. 163.

4 Besonderheiten der Anteilsbewertung

4.1 Grundsätze der Anteilsbewertung

Gegenstand der Bewertung sind die finanziellen Vorteile, die dem Eigner aus der Unternehmung zufließen. Dies gilt nicht nur bei der Bewertung einer ganzen Unternehmung, sondern grundsätzlich auch bei der Bewertung von Unternehmensanteilen. Der Wert eines Unternehmensanteils bemißt sich für den Eigner nach dem aus dem Anteil "Herausholbaren". [1)]
Insoweit dürften sich bei der Anteilsbewertung keine Unterschiede zu der Bewertung einer ganzen Unternehmung ergeben. Nun sollen je nach Bewertungszweck bei der Anteilsbewertung spezielle Probleme hinzutreten, die auch die Methode der Anteilsbewertung beeinflussen. Grundsätzlich kann der Anteilswert nach der direkten und der indirekten Methode ermittelt werden.

4.1.1 Methode der Anteilsbewertung

4.1.1.1 Indirekte Methode

Bei der indirekten Methode der Anteilsbewertung wird der Wert eines Unternehmensanteils aus dem Wert der Gesamtunternehmung abgeleitet. Der Gesamtwert wird hierbei nach einem bestimmten Verteilungsschlüssel - nach Gewinnanteilen, Kapitalanteilen oder einer Kombination aus diesen - auf die einzelnen Gesellschaftsanteile aufgeteilt. [2)] Die Summe der Anteilswerte muß

---

1) Vgl. WAGNER, F.: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung von Unternehmen. In: Handbuch der Unternehmensbewertung, aaO, Kapitel I 6, S. 3.

2) Vgl. hierzu HELBLING, C.: Unternehmensbewertung und Steuern. 4. Aufl., IdW Verlag GmbH Düsseldorf 1982, S. 437 - 443;
HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 291 - 293;
KLEMM, H.-J.: Bewertungsanlässe in ihren betriebswirtschaftlichen Auswirkungen auf die Bewertung von Unternehmen und Unternehmensanteilen durch den gerichtlich bestellten Sachverständigen. Diss. TU Berlin, 1980, S. 92 - 94;
WPH 1981, S. 1258 - 1260.

also gleich dem Gesamtwert der Unternehmung sein. [1]
Dieses Vorgehen setzt ausdrücklich voraus, daß es einen Wert der ganzen Gesellschafter-Unternehmung gibt. Dieser ist bei einer Gesellschafter-Unternehmung allerdings nur zu ermitteln - mit Ausnahme der Situation der Veräußerung des Unternehmens durch alle Gesellschafter -, wenn man von einem fiktiven Standpunkt der Unternehmung an sich ausgeht, nach welchem die Bewertung unabhängig von den Beziehungen zwischen der Unternehmung und den Gesellschaftern zu erfolgen hätte. Diese Bewertungskonzeption muß betriebswirtschaftlich jedoch als überwunden gelten. [2]

4.1.1.2 Direkte Methode

Die direkte Methode mißt den Anteilswert des Gesellschafters unmittelbar an den künftigen Ausschüttungen aus der Unternehmung an den Gesellschafter, die mit dessen bestmöglicher Alternativanlage zu vergleichen, d.h. zu bewerten sind. [3]
Die direkte Methode der Anteilsbewertung geht richtigerweise davon aus, daß es für den Anteilseigner nicht sinnvoll ist, den Gesamtwert des Unternehmens zu ermitteln, da er auch nicht die Verfügungsmacht über das ganze Unternehmen, sondern eben nur über seinen Anteil hat. [4]
Eine Folge direkter Anteilsbewertung ist es, daß die rechnerische Summe der Anteilswerte für die einzelnen Gesellschafter idR "... unter dem fiktiven Wert liegt, den alle Anteile in der Hand eines einzigen Eigners hätten." [5] Die Ursache hierfür liegt in den gesetzlichen und vertraglichen Beschränkungen der Verfügungsrechte der einzelnen Gesellschafter.

---

1) Vgl. WAGNER, F.: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung ... aaO, S. 3.

2) Vgl. WAGNER, F./NONNENMACHER, R.: Abfindung ..., aaO, S. 676 - 677.

3) Vgl. ebenda, S. 677 ff.

4) Vgl. WAGNER, F.: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung ..., aaO, S. 3.

5) ebenda, S. 3 (Zitat)

4.1.2 Eignung der Methoden

Der Meinungsstreit, welche Methode geeignet ist, den richtigen Anteilswert zu ermitteln, erledigt sich zum Teil, wenn man auf den Bewertungszweck abstellt. Dieser kann in einer entscheidungswert- und in einer schiedswertbezogenen Anteilsbewertung liegen.

4.1.2.1 Grenzpreisermittlung eines Unternehmensanteils [1]

Unstrittig ist, daß der Grenzpreis eines Anteils nur über die direkte Methode bestimmt werden kann. Soll der Grenzpreis für einen Verkäufer oder potentiellen Käufer ermittelt werden, stellt sich das Problem der Gesamtbewertung des Unternehmens gar nicht, denn nicht das Unternehmen, sondern der Anteil soll ver- oder gekauft werden. Bewertungsrelevant sind lediglich die aus diesem Anteil künftig erwarteten Ausschüttungen, die mit den Erträgen der subjektiv besten Alternativanlage verglichen werden. Die unter Gliederungspunkt 233221 aufgezeigten Grundsätze der Grenzpreisermittlung gelten hier gleichermaßen.

4.1.2.2 Einigungswertermittlung eines Unternehmensanteils

Strittig dagegen ist die methodische Vorgehensweise bei der Einigungswertermittlung eines Unternehmensanteils. Vor allem von juristischer Seite wird die direkte Methode zugunsten der indirekten Methode abgelehnt. [2]
In diesem Zusammenhang wird das Problem jedoch fast ausschließlich für die Bemessung der Abfindung auscheidender Personen- und Kapitalgesellschafter diskutiert.

---

1) Vgl. WAGNER, F.: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung ..., aaO, S. 3 - 5.

2) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 28 ff; derselbe: Die Abfindung ..., aaO, S. 141 - 144; derselbe: Die Bewertung von Anteilen ..., aaO, S. 769 f.

"...: Der Wert des Anteils bei der Auseinandersetzung unter Gesellschaftern wird aus dem Wert des Gesamtunternehmens abgeleitet (indirekte Methode), denn das ist die alle Beteiligten verbindende Klammer. Ausgangspunkt der Bewertung ist bei Personen- wie bei Kapitalgesellschaften der prozentuale (quotale) Anteil am Wert des Unternehmens. ...In den hier erörterten Abfindungsfällen beginnt die Bewertung des Anteils also mit der Bewertung des ganzen Unternehmens." [1] Diese Methodik wird auch durch § 738 Abs. 2 BGB und durch § 305 Abs. 3, S. 2 AktG ausdrücklich angeordnet. [2]
Der Unternehmensgesamtwert ist dann nach dem vertraglichen oder gesetzlichen Schlüssel auf die einzelnen Anteile aufzuteilen (§ 734 BGB, § 155 Abs. 1, HGB, §§ 60 Abs. 1, 271 Abs. 2 AktG). [3]

Der ausscheidende Gesellschafter soll mit der Abfindung eine volle Entschädigung für die verlorene Gesellschafterposition erhalten. [4] Er muß finanziell so gestellt werden, wie er stünde, wenn er im Unternehmen verblieben wäre. Darüber hinaus verlangt die h.M. bei der Abfindung eine Gleichbehandlung der Gesellschafer gleicher Anteilsrechte. D.h., Minderheitsgesellschafter dürfen aus der Begrenzung ihrer Verfügungsrechte (Einflußnahme auf die Geschäftspolitik, Gewinnverwendung), die sie während der Mitgliedschaft hinnehmen mußten, bei der Abfindungsbemessung keine Nachteile erleiden. Der Gleichheitssatz verbietet bei diesen Abfindungen eine unterschiedliche Behandlung gleicher Anteilsrechte. [5]

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 28 - 29 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 29 zur weiteren Begründung.

3) Zum Aufteilungsschlüssel vgl. u.a. WAGNER, F.: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung, aaO, S. 6 - 7; HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 291 ff.

4) Vgl. BUNDESVERFASSUNGSGERICHT, Urteil vom 7.8.1962, NJW 1962, S. 1667.

5) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 123 ff.

Nach WAGNER spricht dieses Argument dagegen,"...für die Abfindung die Bewertung der Anteile nach der direkten Methode zu übernehmen, da in diesem Fall der mangelnde Einfluß der Anteilseigner auf Geschäftspolitik und Ausschüttungsstrategie in der Abfindung voll zum Ausdruck käme." [1]
Will man aber eine Gesamtbewertung der Unternehmung bei mehreren Gesellschaftern durchführen, bedarf es eines normierten Bewertungssubjektes. D.h., Zielfunktion und Entscheidungsfeld sind aus einem normierten Bewertungssubjekt abzuleiten. Dann muß in einem weiteren Bewertungsschritt der Beteiligungswert als quotaler Anteil am Gesamtwert der Unternehmung für ein normiertes Bewertungssubjekt errechnet werden. [2]
Als Aufteilungsschlüssel stehen der Gewinnanteil, der Kapitalanteil oder eine Kombination aus diesen zur Verfügung. Letztere Möglichkeit ist bei Personengesellschaften gesetzlich geregelt, wenn auch vertraglich abdingbar. WAGNER sieht in dieser Regelung einen "...gewissen Widerspruch zur Abfindung auf der Basis des Ertragswertes..., die auch von der neueren Rechtsprechung gefordert wird." [3] Die Abfindung auf der Basis des Ertragswertes erfolgt über die indirekte Methode, indem der Gesamtertragswert des Unternehmens entsprechend dem Gewinnverteilungsschlüssel dem einzelnen auscheidenden Gesellschafter zugerechnet wird.

Entgegen dieser Auffassung kann die Gleichbehandlung der Gesellschafter und die volle Entschädigung aber auch über die direkte Methode erfolgen. MOXTER und MATSCHKE gehen bei der Anteilsbewertung grundsätzlich von der direkten Methode aus, auch wenn diese im Rahmen der Schiedspreisermittlung erfolgt. [4] Die Ertragserwartungen, nicht der Ertragswert, werden nach dem Gewinnverteilungsschlüssel auf die Anteile verteilt. Der abzufindende Anteil wird (marktorientiert) ge-

1) WAGNER, F.: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung, aaO, S. 6 (Zitat).

2) Vgl. ebenda, S. 6.

3) ebenda, S. 6 (Zitat).

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 85 ff; MATSCHKE, M.J.: Arbitriumwert (1979), S. 315 ff.

wichtet und unter Beachtung weiterer Äquivalenzgrundsätze mit dem Kapitalzins in den Marktwert des Anteils umgerechnet. [1]

Näher zu bestimmen bleiben dabei die aufzuteilenden Ertragserwartungen des Unternehmens. Es stellt sich die Frage, von welcher Ausschüttungsrelation bei abzufindenden Minderheitsgesellschaftern auszugehen ist. Der ausscheidende Minderheitsgesellschafter, dies gilt gleichermaßen für den freiwillig wie auch für den unfreiwillig Ausscheidenden, gibt bei seinem Ausscheiden die Ausschüttungen auf, die ihm bei einem Verbleib in der Gesellschaft künftig zugeflossen wären. Diese sind, so MOXTER, nicht unbedingt den "gegenwärtig üblichen Ausschüttungen" gleichzustellen. [2] Läßt die Gesellschafter-Unternehmung künftig maximal ausschüttungsfähige Gewinne von 10 GE erwarten, wird der Minderheitsgesellschafter nur dann voll entschädigt, wenn diese Gewinne unter dem Grundsatz der Vollausschüttung der Bewertung des Anteils zugrunde gelegt werden. Nicht voll entschädigt wird die Minderheit, wenn entsprechend der gegenwärtig üblichen Ausschüttungspolitik nur 5 GE ausgeschüttet würden (Teilausschüttung). [3] Maßgeblich sind nach MOXTER somit die maximalen durchschnittlichen Ausschüttungen. [4]

Damit stellt auch die direkte Methode der Anteilsbewertung sicher, daß dem Minderheitsgesellschafter eine volle Entschädigung gewährt wird und Beschränkungen seiner Verfügungsrechte sich im Abfindungsfall nicht nachteilig auswirken. Nur die direkte Methode erlaubt aber den für die Bewertung des Anteils notwendigen Alternativenvergleich. Die volle Entschädigung

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 135 - 136.

2) Vgl. ebenda, S. 85; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 124.

3) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 85 - 86; GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 124 - 125; dieser lehnt aus dem Gleichheitsgrundsatz heraus auch Minderheitsab- und -aufschläge ab.

4) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 86.

wird dann erreicht, "...wenn der Abfindungsbetrag nach (optimaler) Wiederanlage zu einem Ertragsstrom führt, der so hoch ist, wie der infolge des Ausscheidens aufgegebene Ertragsstrom." [1] Stellt man bei der Bewertung auf das "Herausholbare", auf die Ausschüttungen ab, so kann nicht gleichzeitig der Wert der Gesellschafter-Unternehmung als Ganzes ermittelt werden. [2]
Nur über den Alternativenvergleich lassen sich Äquivalenzgrundsätze berücksichtigen. So läßt sich ein Unternehmerlohn beispielsweise nur logisch in die Bewertung einbeziehen, wenn der Anteil nach der direkten Methode bewertet wird. [3]

4.2 Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung

4.2.1 Grundsätzliches

Auf die Rechtsprechung und Literatur [4] zur Anteilsbewertung bei den vorliegenden Bewertungsanlässen wurde bereits in Gliederungspunkt 2.4 kurz verwiesen. Nach dort herrschender Meinung sind auch Beteiligungen an Unternehmen grundsätzlich mit ihrem Verkehrswert zu bewerten. Dies soll jedenfalls für solche Beteiligungen gelten, die auch veräußerbar sind. [5]

---

1) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 85 (Zitat).

2) Vgl. WAGNER, F./NONNENMACHER, R.: Abfindung ..., aaO, S. 676 ff

3) Vgl. ebenda, S. 677.

4) Siehe zum Zugewinnausgleich die Ausführungen auf Seite 129 ff, 136, zur Pflichtteilsberechnung Seite 142, 152.

5) Vgl. jüngst zum Zugewinnausgleich PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2630;
für die Nachlaßbewertung vgl. MEINCKE, J.P.: aaO, S. 200; SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 3; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 58.

Nicht frei veräußerbare Beteiligungen, wie Anteile an Personengesellschaften, die somit einen Verkehrswert lediglich per Fiktion erlangen können, sind mit ihrem Abfindungswert, errechnet aus dem vollen, wirklichen Wert des Gesellschaftsvermögens, in Ansatz zu bringen. [1] Die Bewertung hat objektiv zu erfolgen. [2]
Bei der Bewertung wird stets die indirekte Methode der Anteilsbewertung zugrunde gelegt. [3] Dies wird besonders deutlich in dem bereits angesprochenen BGH-Urteil vom 10.10.1979 [4] zum Zugewinnausgleich: "Der vermögenswerte Gehalt der Beteiligung liegt in der Mitberechtigung am Unternehmen und der anteiligen Nutzungsmöglchkeit des Unternehmenswertes. Der Umfang der Beteiligung am Unternehmen und der Unternehmenswert bilden daher im Regelfall die wesentlichen Grundlagen für die Bemessung des Werts der Beteiligung." [5]

Neben den grundsätzlichen Bedenken gegen die indirekte Methode der Anteilsbewertung besteht die Bewertungsaufgabe bei den vorliegenden Bewertungsanlässen in den wenigsten Fällen in der Ermittlung eines Abfindungsguthabens, für welches die indirekte Methode rechtlich gefordert wird. Bei den häufigeren Bewertungsfällen führt der Ehegatte oder Erbe den Anteil fort. Inwieweit der Verkehrswert bzw. der Abfindungsanspruch in den vorliegenden Bewertungsanlässen ein tauglicher Wertmaßstab zur Anteilbewertung sind, sei an den folgenden Bewertungsfällen veranschaulicht.

---

1) Vgl. zur Nachlaßbewertung MEINCKE, J.P.: aaO, S. 200; MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 24; STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 54 zum Zugewinnausgleich; BENTHIN, K.: aaO, S. 344; SOERGEL-LANGE § 1376, Rz. 14; MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1376, Rz. 21; STAUDINGER-THIELE, § 1376, Rz. 26.

2) Vgl. PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2680.

3) Vgl. ebenda, S. 2679 - 2680.

4) AG 1980, S. 158 - 160.

5) ebenda, S. 159 (Zitat).

4.2.2 Bewertungsfälle

4.2.2.1 Fortführung des Anteils durch den Ehegatten oder Erben

Beim Ehegatten löst der Zugewinnausgleich nur ein Ausscheiden als Gesellschafter aus der Unternehmung aus, wenn er den Anspruch des Ausgleichsberechtigten nicht ohne "Veräußerung" des Anteils befriedigen kann und die Stundungsmöglichkeit des § 1382 nicht gebilligt wird. In allen anderen Fällen wird der Verbleib des Ehegatten in der Unternehmung nicht berührt.

Der oder die Erben führen den Anteil des Erblassers an der Personengesellschaft fort [1], wenn der Gesellschaftsvertrag die Fortführung der Gesellschaft mit den Erben eines Gesellschafters ermöglicht (einfache bzw. qualifizierte Nachfolgeklausel), der Erblasser einen oder mehrere Erben zur Rechtsnachfolge berufen hat und diese das Gesellschaftsverhältnis nicht aus persönlichen Gründen kündigen. Eine Fortführung des Anteils ist ebenfalls möglich, wenn der Gesellschaftsvertrag eine Eintrittsklausel enthält, die von dem oder den Erben wahrgenommen wird. Den Anteil des Erblassers an einer GmbH führen der oder die Erben stets dann fort, wenn die Satzung der Gesellschaft keine Abtretungs- oder Einziehungsklausel enthält. [2]

Der Wert des Anteils richtet sich bei Fortführung an den künftigen Nutzungsmöglichkeiten durch den Ehegatten oder Erben aus. [3]
Diese Nutzungsmöglichkeiten stellen sich, bei Beschränkung auf rein finanzielle Zielgrößen, für den Eigner durch die künftigen Ausschüttungen aus diesem Anteil dar. Der Wert des Anteils für den Gesellschafter-Ehegatten oder Erben leitet sich aus dem Preis ab, den er alternativ aufwenden müßte, um einen vergleichbaren Ertragsstrom zu realisieren. [4]

1) Siehe bereits die Aufführungen unter Gliederungspunkt 2.2.2.4.2
2) Siehe hierzu die Ausführungen unter Gliederungspunkt 2.2.2.4.3
3) Vgl. in diesem Sinne auch BGH mit Urteil vom 10.10.1979, AG 1980, S. 160 zum Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten.
4) Zu den Einzelheiten sei auf Gliederungspunkt 4.2.3 verwiesen.

Unter diesem Preis würden sie den Anteil auch nicht freiwillig veräußern. Sollen der Ehegatte oder Erbe den Abfindungsberechtigten wertmäßig gleichgestellt werden, kann nur ein so ermittelter Anteilswert Grundlage für die Ermittlung der Ausgleichsforderung sein.
Wie bereits gezeigt, verlangt die Nachlaßbewertung eine Einschränkung dieses subjektiven Bewertungsansatzes dahingehend, daß nur das Vermögen in den Händen des Erblassers zur Disposition steht. Notwendig hierzu ist eine Typisierung. Es sind die Bewertungsfaktoren heranzuziehen, wie sie sich auch aus der Sicht des Erblassers hätten ergeben können.
Den Zugewinnausgleich bzw. den Pflichtteilsanspruch dagegen von einem hypothetisch ermittelten Verkaufswert zu berechnen, löst das Problem nicht:

- einmal ist bei Anteilen an Personengesellschaften (und auch GmbH's) ein Verkauf oft gar nicht möglich und damit ein Verkaufswert (Verkehrswert) kaum begründbar,
- ohne konkretes Käufersubjekt ist ein Verkehrswert nur willkürlich zu bestimmen und
- letztlich zur Konfliktlösung kaum geeignet, da er keinen Bezug auf die streitenden Parteien nimmt.

Zur Kritik an der Bewertungskonzeption des Verkehrswertes sei bereits auf die obigen Ausführungen verwiesen. [1)]

Für nicht veräußerliche Anteile, wie Beteiligungen an Pesonengesellschaften, wird in der Literatur desweiteren der Abfindungswert (ermittelt aus einer Auseinandersetzungsbilanz) als Ausgleichsgrundlage verlangt. Scheidet der Gesellschafter-Ehegatte oder -Erbe jedoch in Wirklichkeit nicht aus der Gesellschaft aus, kann das Abfindungsguthaben nicht maßgeblich sein. Dies wird unmittelbar einsichtig, wenn das Abfindungsguthaben durch Abfindungsklauseln beschränkt ist. Würde man in diesem Falle den Abfindungswert zum Ausgleich bringen, bekäme der Ausgleichsberechtigte "Wertanteile" entzogen, so auch bereits der BGH. 2)

---

1) Siehe Gliederungspunkt 2.4.

2) Vgl. BGH vom 10.10.1979, AG 1980, S. 159 - 160.

4.2.2.2 Nichtfortführung des Anteils durch den Ehegatten oder Erben

Es ist denkbar, daß der ausgleichspflichtige Ehegatte anläßlich des Zugewinnausgleichs aus der Gesellschaft ausscheiden muß. Ihm steht ein Abfindungsguthaben zu, das auch Grundlage für die Berechnung des Zugewinnausgleichs ist, da der Anteil für den Gesellschafter-Ehegatten nur noch diesen Wert hat.

Im Rahmen der Nachlaßbewertung kommen mehrere Fälle der Nichtfortführung des Anteils an der Personengesellschaft in Frage. So kann die Personengesellschaft nach dem Tode des Erblassers nur mit den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt werden. Der oder die Erben werden hier nie Gesellschafter, jedoch erhalten sie ein Abfindungsguthaben.
Desweiteren ist möglich, daß der oder die Erben die Eintrittsklausel in die Gesellschaft nicht wahrnehmen und stattdessen das Abfindungsguthaben beanspruchen.
Andererseits können sie wirksam Gesellschafter geworden sein, aber ihre Beteiligung kündigen.

Bei der Beteiligung an der GmbH kann die Satzung eine Abtretung oder (nachträgliche) Einziehung vorsehen. Der zunächst auf die Erben übergegangene Geschäftsanteil wird ihnen wieder entzogen. In diesen Fällen tritt als Vermögenswert beim Zugewinnausgleich bzw. als Nachlaßwert an Stelle des Anteils das Abfindungsguthaben.
Damit ist zu fragen, wie das Abfindungsguthaben zu bemessen ist. Das Problem verlagert sich hierbei in das Gesellschaftsrecht, womit auch nur die hier entwickelten Bewertungsgrundsätze bei der Problemlösung herangezogen werden können.
Nach den bereits beschriebenen Grundsätzen des Gesellschaftsrechts hat der ausscheidende Gesellschafter nach h.M. als "volle" Abfindung einen Betrag zu erhalten, der ihm bei alternativer Anlage einen gleichwertigen Ertragsstrom wie den aus der Gesellschafter-Unternehmung sichert. Der ausscheidende Ge-

sellschafter darf sich nach dem Ausscheiden nicht schlechter stehen als vorher. Die Problematik der Abfindungsklauseln sei hier zunächst ausgeklammert.

Scheidet der Gesellschafter-Ehegatte bei der Beendigung der Ehe aus der Gesellschaft aus und hat er einen Anspruch auf das volle Abfindungsguthaben, so ist dieses nach den obenstehenden Grundsätzen zu bemessen. Das ermittelte Abfindungsguthaben ist auch Bestandteil des Endvermögens.

Soweit ersichtlich ist dagegen noch offen, ob die aus der subjektiven Bewertung abgeleitete Definition des Abfindungsguthabens als Grenzpreis des ausscheidenden Gesellschafters uneingeschränkt auch im Erbfall gilt. Denn fällt das Abfindungsguthaben direkt in den Nachlaß, hatten der oder die Erben vor dem Bewertungsstichtag, d.h. dem Erbfall, keine Gesellschafterstellung inne, für die sie zu entschädigen wären. Für die Erben gilt diesbezüglich die Gesellschafterstellung des Erblassers, denn dessen Vermögensrechte aus dem Anteil gehen voll auf den oder die Erben über.

4.2.3 Einzelheiten

Die Anteilsbewertung folgt nach der direkten Methode im wesentlichen den oben zur Unternehmensbewertung aufgestellten Grundsätzen.
Die Elemente des Anteilswertes sind die künftigen Ausschüttungen als finanzielle Zielgröße sowie der Kapitalisierungszinsfuß als Ausdruck der Alternativanlage. Zwischen den Erträgen aus dem Bewertungs- und dem Vergleichsobjekt muß, sofern nicht vorhanden, Äquivalenz hergestellt werden.

4.2.3.1 Höhe der Ausschüttungen

Die zu bewertenden Gewinnanteile (Ausschüttungen) werden aus dem Gesamtgewinn der Unternehmung nach dem geltenden Gewinnverteilungsschlüssel ermittelt.
Der Gesamtgewinn der Gesellschafter-Unternehmung wird nach den oben beschriebenen Grundsätzen ermittelt. [1)]

§ 121 HGB sieht als gesetzliche Regelung für die Gewinnverteilung der OHG 4 % des Kapitalanteils und den Rest nach Köpfen vor.
§ 168 HGB bestimmt für die Gewinnverteilung der KG zunächst 4 % des Kapitalanteils und für den Rest "...ein den Umständen nach angemessenes Verhältnis der Anteile."
Beide Regelungen sind dispositiv und werden in der Praxis meist auch vertraglich geregelt. Dies gilt v.a. für die unklare Vorschrift über die Gewinnverteilung der KG.
§ 29 GmbHG a.F. sah die Verteilung des Bilanzgewinnes nach dem Verhältnis der Geschäftsanteile vor. Die Gewinnverteilung konnte aber im Gesellschaftsvertrag hiervon abweichend vereinbart werden. Über den vom erwirtschafteten Gewinn zu verteilenden Reingewinn entschieden die Gesellschafter.
§ 29 GmbHG n.F. sieht in Abs. 3 Satz 1 die Verteilung des dem Gewinnverteilungsbeschlusses zugrundeliegenden Betrages nach dem Verhältnis der Geschäftsanteile vor. Die Gewinnverteilung kann aber auch hier im Gesellschaftsvertrag hiervon abweichend vereinbart werden, § 29 Abs. 3 Satz 2 GmbHG n.F.
§ 29 Abs. 2 GmbHG n.F. erlaubt es den Gesellschaftern mit einfacher Mehrheit die Ausschüttungen zu kürzen, indem sie über den Gewinnverwendungsbeschluß Beträge des Ergebnisses in die offenen Rücklagen einstellen. Mehrheitsgesellschafter können somit den Gewinnanspruch jederzeit zu Lasten von Minderheitsgesellschaftern kürzen. Hierbei handelt es sich um dispositives Recht. [2)]

---

1) Siehe hierzu Gliederungspunkt 3.1.

2) Vgl. zur Neuregelung des § 29 GmbHG RENKL, G.: Der Gewinnanspruch der Gesellschafter einer GmbH nach der Neuregelung des § 29 GmbHG, DB 1986, S. 1108 - 1110.

Bei der Bewertung von Minderheits-GmbH-Anteilen taucht, wie bei der Abfindung von Minderheitsaktionären, die Frage der Ausschüttungsrelation auf. D.h., ist von den tatsächlich ausgezahlten Gewinnanteilen auszugehen und damit u.U. einer Teilausschüttung oder von einer Vollausschüttung der Gewinne? [1]

Für die gesellschaftsrechtlichen Abfindungsfälle ist diese Frage über den Gleichbehandlungsgrundsatz der Gesellschafter mit der Vollausschüttungsthese weitgehend beantwortet. Die Vollausschüttungsthese besagt, daß der Gesellschafter Anspruch auf die "...'risikoangepaßte' maximale Durchschnittsausschüttung..." hat, [2] die von der gegenwärtigen üblichen Durchschnittsausschüttung vornehmlich dann abweicht, wenn die gegenwärtigen Rücklagenzuführungen nicht der Risikovorsorge dienen, wie sie auch für die Zwecke der Ertragswertermittlung notwendig ist. [3]

Offen ist die Frage der Ausschüttungsrelation beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsbemessung, wenn der Gesellschafter-Ehegatte oder -Erbe real nicht aus der Unternehmung ausscheiden und für den gesellschaftsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz kein Raum ist.

Nach GROßFELD gelten beim "... Versorgungsausgleich und im Pflichtteilsrecht ..." eventuell andere Grundsätze, "...(denn dort kommt es auf den tatsächlich verfügbaren Vermögensbestand an)". [4]
Wenn diese Ausführungen bedeuten, daß hier von einer Teilausschüttungspolitik auszugehen ist, wird die Bewertung für den

---

1) Vgl. GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 124 - 125;
MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 85 ff.

2) MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 86 (Zitat).

3) Vgl. ebenda, S. 86 - 87.

4) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 125 (Zitat).

Gutachter erheblich erschwert. Dies erfordert schwer bestimmbare Annahmen über die künftige Thesaurierungspolitik und über die interne Verzinsung der thesaurierten Mittel. Auf diese Probleme wurde bereits unter Gliederungspunkt 31142 hingewiesen. Ergibt die Überprüfung, daß die interne Rendite über dem Kalkulationszinsfuß liegt, kann die unterstellte Vollausschüttung als ein akzeptables Schätzverfahren herangezogen werden. [1)]

4.2.3.2 Bewertung und Äquivalenzgrundsätze

Die auf den Anteil enfallenden Ertragserwartungen sind bei den vorliegenden Bewertungsanlässen entsprechend den unter Gliederungspunkt 32131 dargestellten Grundsätzen marktorientiert zu gewichten und mit dem Kapitalzins zu bewerten. [2)]
Auch hier ist bei Mitarbeit des Ehegatten oder Erben im Unternehmen ein Unternehmerlohn, sofern noch nicht geschehen, aus den Ausschüttungen herauszurechnen, um die Vergleichbarkeit mit der Alternativanlage (hier dem Kapitalzins) herzustellen. [3)]
Zum Immobilitätszuschlag und Geldentwertungsabschlag sei auf die obigen Ausführungen verwiesen. [4)]
Die Steuereinflüsse auf die Anteilsbewertung beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung werden in einem gesonderten Gliederungspunkt behandelt.

---

1) Siehe hierzu Gliederungspunkt 3.1.1.4.2.
2) Siehe Gliederungspunkt 3.2.1.3.
3) Siehe Gliederungspunkt 3.3.1.
4) Siehe Gliederungspunkt 3.3.3 + 3.3.4.

4.3. Einfluß von Abfindungsklauseln auf den Anteilswert von Personengesellschaften

Über die Bedeutung von Abfindungsklauseln in den Gesellschaftsverträgen von Personengesellschaften und die Bemessung von Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsansprüchen ist häufig diskutiert worden, ohne aber in dieser Frage eine gemeinsame Auffassung zu erreichen. Erst die jüngeren Beiträge lassen eine gewisse Übereinstimmung erkennen.
Sind die folgenden Erörterungen auf die Personengesellschaften bezogen, so ist die Problematik bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung vergleichbar.
Das geltende GmbH-Gesetz "... kennt keine Regelung über den Austritt oder Ausschluß eines Gesellschafters. Die Praxis hat über die Vorschrift des § 34 GmbHG, die die Einziehung eines Geschäftsanteils ermöglicht, den Weg zum Ausschluß eines mißliebigen Gesellschafters unter Umständen auch gegen seinen Willen gefunden." [1)]
Die Vereinbarung von Abfindungsklauseln in Gesellschaftsverträgen ist von der Rechtsprechung anerkannt. Das Abfindungsentgelt muß geregelt sein, andernfalls ist der volle Wert zu vergüten.
Die folgenden Ausführungen gelten somit für die Abfindung ausscheidender GmbH-Gesellschafter gleichermaßen.

Bevor auf den heutigen Meinungsstand zur Berücksichtigung von Abfindungsklauseln eingegangen wird, sei die Bedeutung der Fragestellung für den Zugewinnausgleich und die Pflichteilsabfindung erörtert sowie ein Gesamtüberblick über die im einzelnen gebotenen Voschläge gegeben.

---

1) THEIS, E.: Kritische Anmerkungen zu Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, aaO, S. 281 (Zitat).

4.3.1 Bedeutung der Fragestellung

Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung sehen häufig für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters eine Beschränkung des ihm zustehenden Abfindungsguthabens vor. [1]

---

1) Zu den Motiven solcher Abfindungsklauseln vgl.
THEIS, E.: Kritische Anmerkungen zu Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen, In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, aaO, S. 278.
Die gesellschaftsrechtliche Zulässigkeit solcher Abfindungsklauseln ist umstritten. Vgl. stellvertretend
KOLLER; J.: Der Ausschluß ohne wichtigen Grund zum Buchwert bei Familiengesellschaften, DB 1984, S. 545 - 549;
GEßLER, E.: Zur Buchwertabfindung beim Ausscheiden aus einer GmbH, GmbHRsch 1984, 29 - 35;
HENNERKES, B.H./BINZ, M.: Die Buchwertabfindung - ein Fossil unserer Zeit?, DB 1983, S. 2669 - 2674;
RASNER, H.: Abfindungsklauseln in OHG- und KG-Verträgen, NJW 1983, 2905 - 2911; BGH vom 24.9.1984, NJW 1985, S. 192 - 193;
BGH vom 25.3.1985, DB 1985, S. 1736;
FLUME, W.: Die Abfindung nach der Buchwertklausel für den Gesellschafter minderen Rechts einer Personengesellschaft, NJW 1979, S. 902 - 905 (= Besprechung des BGH-Urteils vom 29.5.1978, NJW 1979, S. 104);
ESCH, D.: Gesellschaftsvertragliche Buchwertabfindung im Falle einer Ausschließungskündigung, NJW 1979, S. 1390 - 1395;
ULMER; P.: Wirksamkeitsschranken gesellschaftsvertraglicher Abfindungsklauseln, NJW 1979, S. 81 - 86;
HIRTZ, B.: Die Abfindung des Gesellschafters einer Personengesellschaft nach der Ausschließung ohne wichtigen Grund, BB 1981, S. 761 - 765;
SCHILLING, W.: Zur Abfindung bei der Ausschließung ohne wichtigen Grund aus einer Personengesellschaft - Besprechung der Entscheidung des BGH vom 29.5.1978 -, ZGR 1979, S. 419 - 429.

Statt des "vollen" Abfindungsguthabens steht dem Ausscheidenden dann lediglich der Buchwert oder ein Anteil an einem näher bestimmten Substanzwert (Teilreproduktionswert) zu, wobei hier von einem über dem Klauselwert liegenden Ertragswert (= Anteilswert) ausgegangen wird. [1)]
Scheidet der ausgleichspflichtige Ehegatte oder Erbe zum Bewertungsstichtag aus der Gesellschaft aus und erhält er dieses beschränkte Abfindungsguthaben, kann nach h.M. auch nur dieses Bemessungsgrundlage für den Zugewinnausgleich oder die Pflichtteilsabfindung sein.

Ohne Zweifel beeinflußt dieses "Abfindungsrisiko" aber auch den Anteilswert für den Ehegatte oder Erben, wenn dieser den Anteil fortführt. Strittig ist jedoch, ob und wie dieses für den Ehegatten oder Erben bestehende Risiko beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsabfindung bereits in Ansatz zu bringen ist.
Die Abfindungsklausel wird nicht bereits wirksam durch das Ereignis, welches den Zugewinnausgleich oder den Pflichtteilsanspruch auslöst. Ob der Ehegatte oder Erbe aus dieser Abfindungsklausel Nachteile erleiden werden, hängt einzig von deren Ausscheidungszeitpunkt ab.

---

1) Zur Auslegung substanzwertorientierter Abfindungsklauseln, auch bei nachhaltig schlechter Rentabilität, vgl. SIEBEN, G./LUTZ, H.: Sonderfragen substanzwertorientierter Abfindunsklauseln in Gesellschaftsverträgen, DB 1983, S. 1989 - 1993;
THEIS, E.: aaO, S. 282 ff; SCHILDBACH, Th.: Zur Beurteilung von gesetzlicher Abfindung und vertraglicher Buchwertabfindung unter Berücksichtigung einer potentiellen Ertragsschwäche der Unternehmung, BFuP 1984, S. 532 - 543;
REINICKE, D./TIEDTKE, K.: Die Ausschließung der Ertragswert-Methode bei der Abrechnung des Auseinandersetzungsguthabens eines ausscheidenden Gesellschafters, DB 1984, S. 703 - 708.

Wird der Zugewinnausgleichsberechtigte oder der Pflichtteilberechtigte lediglich nach dem Abfindungsanspruch abgefunden, wird ihnen nicht der anteilige "Vollwert" vergütet. Die künftigen Entnahmemöglichkeiten des Eigners des Anteils sind höher als der anteilige Abfindungsanspruch. Bei dieser Lösung ginge somit das Risiko aus der Abfindungsklausel voll zu Lasten der Abfindungsberechtigten.
Muß der Ehegatte oder der Erbe dagegen zum Vollwert der Beteiligung abfinden, also ohne die Abfindungsklausel wertmindernd zu berücksichtigen, trägt allein er das Risiko aus der Abfindungsklausel.
Keine dieser Extremlösungen ist befriedigend. So hat die Literatur eine Reihe unterschiedlicher Lösungen vorgeschlagen, die im folgenden kurz dargestellt werden.

4.3.2 Literaturvorschläge im Überblick [1)]

Die Vorschläge zum Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung können zusammen behandelt werden, da die Problemstellung bei beiden Bewertungsanlässen gleichartig ist. Es haben sich im wesentlichen folgende Literaturmeinungen herausgebildet:

- Die "Abfindung" des Zugewinnausgleichs- bzw. Pflichtteilsberechtigten ist stets vom Vollwert der Beteiligung vorzunehmen, unabhängig davon, ob der Erbe oder Gesellschafter-

---

1) Vgl. folgende Übersichten:
ULMER, P.: Gesellschafternachfolge und Erbrecht, ZGR 1972, S. 338 ff;
ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 370;
EISELT, G.: Buchwertabfindung in Personalgesellschaften und Pflichtteil, NJW 1981, S. 2448;
OTT, J./OTT, H.: Pflichtteilsrecht bei Ausschluß gesetzlicher Erbfolge in Personengesellschaften, BWNOTZ 1973, S. 54 - 56;
HAEGELE, K.: Der Pflichtteil ..., aaO, S. 27 - 28;
BENTHIN, K.: aaO, S. 344 - 346.

Ehegatte in der Gesellschaft verbleibt oder nicht [1]

- Der Abfindungsanspruch wird vom Vollwert berechnet, die Abfindungsklausel aber hinsichtlich der Differenz zum Vollwert als unentgeltliche Zuwendung betrachtet. Ist der Erbe wirtschaftlich gezwungen die Beteiligung zu kündigen, oder scheidet er nach § 139 HGB aus der Gesellschaft aus, wertet HECKELMANN die Differenz zwischen Abfindungsklausel und höherem Vollwert als unentgeltliche Zuwendung, die nach §§ 3I Nr. 3 AnfG, 32 Ko vom Pflichtteilsberechtigten angefochten werden kann, wenn dieser bei dem Erben den nach dem Vollwert der Beteiligung berechneten Pflichtteil nicht erhalten kann. [2] Im Hinblick auf §§ 1376 II, 1381, 1382 BGB überträgt HECKELMANN diese Lösung auf das entsprechende Problem bei der Zugewinnausgleichsberechnung. [3]

---

1) Vgl. ZIMMERMANN, K.: Pflichtteilsrecht und Zugewinnausgleich bei Unternehmer- und Gesellschafternachfolge, BB 1969, S. 968 f;
TIEDAU, E.: Gesellschaftsvertrag und neues eheliches Güterrecht unter besonderer Berücksichtigung gesellschaftsrechtlicher Abfindungsklauseln, MDR 1959, S. 255 f; diesem im Ergebnis folgend
SCHWANDT, E.U.: aaO, S. 14 ff;
BACHMANN; H.: aaO, S. 161 ff, 262 ff und
HERRMANN, K.: aaO, S. 80;
STÖTTER, V.: Die Nachfolge in Anteile an Personengesellschaften auf Grund Gesellschaftsvertrages oder Erbrechts (II), DB 1970, S. 575;
OTT. J./OTT, H.: aaO, S. 55 f;
LENZEN, R.: Der Zugewinnausgleich bei Gesellschaftsbeteiligungen, BB 1974, S. 1051.

2) Vgl. HECKELMANN, D.: Abfindungsklauseln in Gesellschaftsverträgen, München 1973, S. 212 ff; ebenso, ERMAN-HECKELMANN, § 1376, Rz. 7;
SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 6 - 9.

3) Vgl. HECKELMANN, D.: Abfindungsklauseln ..., aaO, S. 235 ff.

Damit könne der Nichtgesellschafter -Ehegatte als Gläubiger der Ausgleichsforderung ebenfalls von § 3I Nr. 3, AnfG, § 32 Ko Gebrauch machen, wenn er über den Gesellschafter-Ehegatten nicht den Vollwert der Beteiligung erhalten könnte.

- Andere Autoren gehen nur vom gesellschaftsvertraglichen Abfindungsanspruch aus. [1] Manche erhöhen ihn bei guter Ertragslage gegebenenfalls um einen geringen Zuschlag. [2] Begründet wird die Abfindung der Ausgleichsberechtigten zum Klauselwert damit, daß bei der Bewertung stets von dem hypothetischen Fall auszugehen ist, daß der zu bewertende Gegenstand auch zu Geld gemacht wird. [3]

- Eine andere Meinung geht bei der Anteilsberechnung stets vom Vollwert aus, mindert diesen aber gegebenenfalls um einen Abschlag für das Abfindungsrisiko. [4]
So will THIELE grundsätzlich vom Vollwert ausgehend einen

---

1) Vgl. MEINCKE, J.P.: aaO, S. 202 - 203.

2) Vgl. WIEDEMANN, H.: Die Übertragung und Vererbung von Mitgliedschaftsrechten bei Handelsgesellschaften, 1965, S. 218 - 219;
HUBER, U.: Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Personengesellschaften des Handelsrechts, Heidelberg 1970, S. 347.

3) Vgl. HUBER, U.: aaO, S. 346 f,
MEINCKE, J.P.: aaO, S. 202 - 203.

4) Vgl. GORONCY, R.: Gesellschaftsrechtliche ... aaO, S. 93 ff;
derselbe: Bewertung und Pflichtteilsberechnung bei gesellschaftsvertraglichen Abfindungsklauseln, NJW 1962, S. 1897 ff;
WESTERMANN, H. u.a.: Handbuch der Personengesellschaften, Loseblatt S. I 512;
MÜNCHKOMM-GERNHUBER, § 1376, Rz. 25
EISELT, G.: aaO, S. 2449 - 2450;
BENTHIN, K.: aaO, S. 346;
SUDHOFF, H.: Gesellschaftsrechtliche Abfindungsklauseln bei Errechnung des Pflichtteils und Zugewinnanspruchs, NJW 1961, S. 801 - 808.

Risikoabschlag vornehmen, wenn das Ausscheiden des Gesellschafter-Ehegatten entweder feststeht, wenn auch der Zeitpunkt noch ungewiß ist, oder wenn nach dem Gesellschaftsvertrag das Ausscheiden unter erleichterten Voraussetzungen möglich ist. Hierüber hinausgehende Fälle sollen jedoch unbeachtlich sein [1], ohne jedoch eine Begründung für diese Einschränkung zu geben.

Den bisherigen Vorschlägen ist gemeinsam, daß sie von einer zum Bewertungsstichtag endgültigen Lösung ausgehen. Diesen gegenüber bevorzugen die folgenden Vorschläge vorläufige Abfindungsberechnungen zum Bewertungsstichtag, d.h., die Abfindungszahlungen sind u.U. nachträglich zu korrigieren.

- Um die unsichere Schätzung der künftigen Abfindungsrisiken zu vermeiden, haben manche Autoren die Vorschrift des § 2313 BGB herangezogen und hieraus folgende Lösungsmöglichkeiten entwickelt:

  -- Die Mitgliedschaft wird hinsichtlich ihrer Beendigung durch Ausscheiden des Gesellschafters und damit hinsichtlich der Kürzung des Abfindungsanspruches vom Vollwert auf den relativ geringeren Klauselwert als auflösend bedingt angesehen. Entsprechend dem § 2313 I S. 2 BGB wird der Abfindungsanspruch zunächst vom Vollwert der Beteiligung (ohne Berücksichtigung von Abfindungsrisiken) berechnet, aber gleichzeitig die Möglichkeit eingeräumt, diesen nachträglich zu korrigieren (§ 2313 I S. 3 BGB), wenn der Gesellschafter aus anderen als von ihm willkürlich herbeigeführten Gründen zum Klauselwert abgefunden wird. [2]

---

1) Vgl. STAUDINGER-THIELE, § 1376, Rz. 31.

2) Vgl. ULMER, P.: Gesellschafternachfolge ..., aaO, S. 341 - 343;
SCHMITZ-HERSCHEID, F.: Die Unternehmernachfolge in der OHG von Todes wegen. Berlin 1969, S. 190 ff;
KÜSTER, E.: Gesellschafternachfolge und Erbengemeinschaft bei OHG und KG, Köln 1970, S. 73 - 76;
vgl. auch die zusammenfassende Darstellung bei
BENTHIN, K.: aaO, S. 345;
EISELT, G.: aaO, S. 2451.

-- Die Abfindung erfolgt am Bewertungsstichtag zum Klauselwert, jedoch wird die Differenz zwischen Klauselwert und Vollwert nach § 2313 I 1 BGB wie ein aufschiebend bedingtes Recht außer Ansatz gelassen. Wird später vom Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben der Vollwert realisiert, findet entsprechend diesem Wert eine zusätzliche Ausgleichszahlung analog § 2313 I 3 BGB an den Abfindungsberechtigten statt. [1)]

In Abwandlung hierzu wird vorgeschlagen, die Differenz zwischen Klauselwert und Vollwert wie ein ungewisses oder unsicheres Recht gemäß § 2313 II BGB anzusehen und daraus folgend als aufschiebend bedingtes Recht zu behandeln. [2)]

- Desweiteren wird die Lösung über ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 242 BGB angeboten.
Hiernach wird der Abfindungsanspruch am Vollwert der Beteiligung gemessen, dem Erben wird aber für die Differenz zwischen Vollwert und Klauselwert ein vorläufiges Leistungsverweigerungsrecht nach § 242 BGB zugebilligt, sofern dieser den Pflichtteilsanspruch nach dem Vollwert nicht durch Veräußerung seines Anteils oder aus anderen ihm zur Verfügung stehenden Mitteln erbringen kann. [3)]
Das vorläufige Leistungsverweigerungsrecht wird zu einem endgültigen, wenn der Erbe zum beschränkten Abfindungsanspruch aus der Gesellschaft ausscheidet, um die Nachlaßverbindlichkeit zu erfüllen oder innerhalb der Frist des § 139 HGB die Gesellschaft verläßt. [4)]

---

1) Vgl. SIEBERT, W.: Gesellschaftsvertragliche Abfindungsklauseln und Pflichtteilsrecht, NJW 1960, S. 1035; BGB-RGRK-FINKE, § 1376, Rz. 11 - 13.

2) Vgl. EISELT, G.: aaO, S. 2451.

3) Vgl. SIEBERT, W.: Gesellschaftsvertragliche ..., aaO, S. 1036 - 1039.

4) Vgl. ebenda, S. 1038 f.

4.3.3 Heutiger Meinungsstand zum Zugewinnausgleich [1]

Die Diskussion beim Zugewinnausgleich hat eine gewisse Klärung erfahren durch das BGH-Urteil vom 10.10.1979. [2] Der BGH hatte hier über die Bewertung eines Kommanditanteils und einer GmbH-Beteiligung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs mit dem Ehegatten zu entscheiden.
Der Gesellschaftsvertrag der KG sah im einzelnen vor, daß

- bei Kündigung eines Gesellschafters die Gesellschaft von dem anderen Gesellschafter fortgeführt wird,
- bei der Bemessung des Abfindungsguthabens des ausscheidenden Gesellschafters Aktiven und Passiven mit ihrem wahren Wert anzusetzen sind, ein Firmenwert bleibt unberücksichtigt,
- beim Tod des Komplementärs [3] der die Gesellschaft fortführende Kommanditist - entweder der Gesellschafter-Ehegatte oder dessen Vater - die Erben gemäß der Abfindungsklausel im Kündigungsfalle abzufinden hat. [4] [5]

Der Streit der Parteien bei der Berechnung der Zugewinnausgleichsforderung ging nun darum, ob im Hinblick auf die Abfindungsklausel im Gesellschaftsvertrag der KG die Ertragslage und der daraus zu ermittelnde Geschäftswert des Unternehmens zu berücksichtigen waren.
Der BGH hat hierzu wie folgt entschieden:

---

1) Vgl. BENTHIN: aaO, S. 345 - 346;
STAUDINGER-THIELE, § 1376, Rz. 31.

2) AG 1980, S. 158 - 160; vgl. auch bei SCHWAB, D.: Neue Rechtsprechung zum Zugewinnausgleich, FamRZ 1984, S. 434.

3) Komplementär war zuerst der Vater des Gesellschafter-Ehegatten, später hat diese Funktion eine neu gegründete GmbH übernommen.

4) Vgl. AG 1980, S. 158.

5) Daß beide Beteiligungen zum ausgleichspflichtigen Vermögen gehörten, war unstrittig, da beide vererblich waren, die KG-Beteiligung gemäß § 10II des Gesellschaftsvertrages i.V.m. § 177 HGB, der GmbH-Anteil gemäß § 15 GmbHG.

- Die Stichtagsregelung der §§ 1376 II, 1384 für das Endvermögen verlangt eine endgültige Bewertung der Unternehmensbeteiligung bezogen auf den Stichtag. Damit scheiden alle vorläufigen Bewertungsvorschläge mit späterer Korrekturmöglichkeit aus.

  § 2313 kann hier schon deshalb nicht herangezogen werden, "... weil es sich bei der Unternehmensbeteiligung weder um ein bedingtes noch um ein ungewisses oder unsicheres Recht handelt." [1]

- Der Abfindungswert kann in einem solchen Fall nur dann Berücksichtigung finden, "... wenn die Kündigung am Stichtag bereits erfolgt und die Abfindungsklausel damit aktualisiert war." [2]

- Liegt diese Voraussetzung nicht vor, "... kann sich die Klausel allenfalls wertmindernd auswirken." Entscheidend für den BGH ist hierbei, daß durch diese Beschränkung die vermögenswerte Nutzung des Anteils durch den Ehegatten nicht berührt wird. "Diese Nutzungsmöglichkeit bestimmt daher weiterhin maßgeblich den Wert des Gegenstandes." [3]

- Für den Betrag der Wertminderung ist entscheidend, "... ob und gegebenenfalls in welchem Ausmaß sich die eingeschränkte Verwertbarkeit der Beteiligung nach der Verkehrsanschauung auf deren Wert auswirkt." Nicht maßgeblich ist die Wahrscheinlichkeit, nach der für den beteiligten Gesellschafter die Kündigung eintreten wird, denn es ist nicht subjektbezogen, sondern objektiv zu bewerten. [4]

---

1) AG 1980, S. 159 (Zitat).

2) ebenda, S. 159 (Zitat).

3) ebenda, S. 159 - 160 (Zitate).

4) Vgl. ebenda, S. 160; sich anschließend OLG-Düsseldorf vom 19.12.1979, FamRZ 1981, S. 48 - 50; zurückhaltend gegenüber Abschlägen vom vollen Verkehrswert hingegen OLG-Bremen vom 25.4.1978, FamRZ 1979, S. 434.

Weiter führte der BGH aus, daß sich in dem vorliegenden Fall die "... Abfindungsklausel auf den Wert der Unternehmensbeteiligung an der KG nicht nur nachteilig, sondern - im Fall der Kündigung durch den anderen Gesellschafter - auch vorteilhaft auswirken ..." konnte. [1] Darüber hinaus enthalte der KG-Vertrag für den Tod des anderen Gesellschafters und der anschließenden Auseinandersetzung mit dessen Erben zu dem beschränkten Abfindungsanspruch einen weiteren Vorteil für den zugewinnausgleichspflichtigen Gesellschafter. "Die Frage, ob unter diesen Umständen der Vollwert, der der Beteiligung ohne Berücksichtigung der Abfindungsklausel zukäme, überhaupt eine Wertminderung erleidet, ist im einzelnen Sache der tatrichterlichen Würdigung. Jedenfalls aber ist der Wert der Beteiligung nicht auf den Abfindungsanspruch beschränkt, sondern richtet sich zumindest im wesentlichen nach dem Vollwert aus ..." [2]

Offen geblieben ist mit dieser BGH-Entscheidung, und hierauf wird noch näher einzugehen sein, unter welchen Umständen und in welcher Höhe ein solcher Abschlag praktisch erfolgen kann. Daß dieser Abschlag nicht nach den subjektiven Kriterien des Ehegatten, sondern nach der Verkehrsanschauung bestimmt werden soll, erschwert das Problem eher als es zu vereinfachen.

Die BGH-Entscheidung hat in der Literatur Zustimmung gefunden. Auch BENTHIN lehnt die oben gezeigten weiteren Literaturvorschläge zur Berücksichtigung der Abfindungsklausel ab. Den Vorschlägen, die den Klauselwert als maßgeblich ansehen, sei nicht zu folgen, "... weil der Anteil an einer "lebenden" Gesellschaft für den Gesellschafter in der Praxis zumeist mehr bedeutet als nur der Klauselwert." Der Klauselwert werde den Anforderungen des § 1376 Abs. 2 nicht gerecht. [3]

Alle vorläufigen Lösungsvorschläge - siehe Gliederungspunkt 4.3.2 - sind, so BENTHIN, "... schwerlich mit der Absicht der Scheidungsfolgenregelung und des Verfahrensrechts in Ein-

---

1) AG 1980, S. 160 (Zitat)

2) ebenda, S. 160 (Zitat).

3) BENTHIN, K.: aaO, S. 345 (Zitat).

klang zu bringen, möglichst eine endgültige Abwicklung der gescheiterten Ehe und der Zugewinngemeinschaft zu erzielen." [1] Dieses Ziel werde durch mehrere Regelungen des 1. EheRG deutlich. [2] [3]

Die Schwierigkeiten, einen solchen Abschlag betragsmäßig zu bestimmen und die Erkenntnis, daß sich ein solcher bei einer ex-post Betrachtung als "... willkürlich, jedenfalls als unangemessen ..." herausstellen kann, stellen nach BENTHIN aber keine durchgreifenden Argumente gegen diese Lösung dar. "Denn sie entspricht § 1376 II BGB und diese Vorschrift hat derartige Probleme offenbar in Kauf nehmen wollen." [4]

Die BGH-Lösung werde zudem "... in vollem Umfang dem Grundanliegen des Rechts der Zugewinngemeinschaft gerecht, indem sie die Beteiligung des ausgleichsberechtigten Ehegatten an dem Zugewinn des Gesellschafter-Ehegatten in dem geforderten Umfang sicherstellt." [5] Denn so werde der Nichtgesellschafter-Ehegatte im Ergebnis "... exakt hälftig an dem erzielten Zugewinn des anderen Ehegatten ..." beteiligt. Beide Ehegatten stehen wertmäßig gleich, womit dem "... Grundsatz von der Gleichberechtigung beider Ehegatten ... ganz konsequent Rechnung getragen ..." wird, der in den Vorstellungen und Zielen der neueren familienrechtlichen Reformgesetze zum Ausdruck komme. [6]

Nach PILTZ/WISSMANN berühren Abfindungsklauseln die Wertermittlung der Beteiligung nicht. [7] Die Lösung des BGH, den Abschlag vom Vollwert nach der Verkehrsanschauung festzustellen, führe nicht weiter. "Zwar wird mit der Verkehrsanschauung richtigerweise das objektive Kriterium herangezogen, das in der Tat für die Bestimmung des Verkehrswertes, wie sich aus dessen De-

---

1) BENTHIN, : aaO, S. 344 (Zitat); ebenso PILTZ, D.J./ WISSMANN, E.: aaO, S. 2681.

2) Vgl. ebenda, S. 344 und die dort aufgeführten Vorschriften.

3) Vgl. zur Kritik an den weiteren Vorschlägen BENTHIN, K.: aaO, S. 345 f.

4) ebenda, S. 346 (Zitat).

5) ebenda, S. 346 (Zitat).

6) ebenda, S. 346 (Zitat).

7) Vgl. PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2680 ff.

finition ergibt, entscheidend ist. Aber dem Kernpunkt, nämlich der Quantifizierung, kommt man dadurch nicht näher. Denn eine Verkehrsanschauung zu dieser Frage gibt es nicht, weil es für unveräußerliche Beteiligungen keinen Geschäftsverkehr gibt, in dessen Rahmen sie sich bilden könnte." [1] Da die Abfindungsklausel für den Gesellschafter-Ehegatten auch werterhöhend wirken kann, - wenn andere Gesellschafter zum Klauselwert ausscheiden -, schlagen sie als pauschale Lösung des Prognoseproblems den Ansatz des Vollwertes vor." Das Risiko des Gesellschafter-Ehegatten, durch sein Ausscheiden zum Klauselwert weniger zu erhalten, wird durch die Chance, durch das Ausscheiden anderer Gesellschafter zum Klauselwert mehr zu erhalten, aufgehoben." [2]

4.3.4 Heutiger Meinungsstand zur Pflichtteilsberechnung

Die Auffassung des BGH zur Berücksichtigung von Abfindungsklauseln bei der Bemessung des Zugewinnausgleichs dürfte im wesentlichen auch auf die ähnliche Problematik beim Pflichtteilsrecht zutreffen. Eine eigene Rechtsprechung hierzu liegt beim Pflichtteilsrecht, soweit ersichtlich, nicht vor.
Eine gewisse Übereinstimmung mit der geschilderten BGH-Auffassung läßt auch die jüngere Literatur zur Pflichtteilsberechnung erkennen. Hervorzuheben ist hier insbesondere ein Beitrag von EISELT. [3] Dieser hebt sich deshalb von den bisherigen Ausführungen ab, weil er anders als diese keine Patentlösung zugrundelegen will, die dann wieder für bestimmte Fälle Korrekturen erforderlich macht [4], sondern von den jeweiligen Fallgruppen ausgehend unter Beachtung der erbrechtlichen und gesellschaftsrechtlichen Vorschriften die jeweiligen Lösungsvor-

1) PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2682 (Zitat).
2) ebenda, S. 2683 (Zitat).
3) Vgl. EISELT, G.: aaO, S. 2447 - 2452.
4) Vgl. zur Kritik dieser Lösungen aus erbrechtlicher Sicht EISELT, G.: aaO, S. 2450 - 2452.

schläge erarbeitet. [1]

Sieht der Gesellschaftsvertrag die Fortführung der Gesellschaft mit einem Erben vor und wird dieser bei seinem Ausscheiden mit dem Buchwert abgefunden, unterscheidet EISELT folgende Fallgruppen:

1. Der Erbe scheidet aus oder kündigt innerhalb der Dreimonatsfrist des § 139 Abs. 3 HGB.
   a) Billigt der Gesellschaftsvertrag dem Erben innerhalb einer festgesetzten Frist ein Eintrittsrecht zu, welches der Erbe nicht innerhalb dieser Frist annimmt, scheidet er aus und erhält lediglich das Abfindungsguthaben, hier den Buchwert. Mehr kann dann auch nicht der Pflichtteilsberechnung zugrundeliegen. [2] [3]
   b) Erbt der Erbe die Beteiligung als Vollhafter, kann er nach § 139 Abs. 1 HGB die Kommanditistenstellung verlangen und für den Fall der Ablehnung durch die übrigen Gesellschafter aus der Gesellschaft ausscheiden, § 139 Abs. 2 HGB. Trifft dies zu, erhält er lediglich den Buchwert. Dieser hat nach EISELT dann auch für den Pflichtteil zu gelten. "Erbfall, Antrag, Ablehnung des Antrags und Ausscheiden sind tatsächlich und rechtlich so eng verbunden, daß für den Vorgang nur ein einheitlicher Wert gelten kann, der Wert beim Ausscheiden. Der für das Ausscheiden maßgebliche Buchwert wirkt daher auch für die Pflichtteilsbe-

---

1) Vgl. zur Kritik dieser Lösungen aus erbrechtlicher Sicht EISELT, G.: aaO, S. 2448.

2) Vgl. ebenda, S. 2448.

3) Führt eine vereinbarte Abfindungsklausel dazu, daß sie den Erben in seiner Entscheidungsfreiheit einschränkt, was immer dann der Fall sein dürfte, wenn die Klausel Abfindungen weit unter dem Vollwert vorsieht, ist sie nichtig. Dann gilt der Vollwert. Ist die Differenz dagegen nicht sehr groß, wird die Abfindungsklausel als zulässig erachtet. Hiervon geht Eiselt in seinen Ausführungen aus, aaO, S. 2448 - 2449 und die dort angegebene Literatur. Zur Zulässigkeit von Abfindungsklauseln vgl. bereits die Literatur auf Seite 262 in FN 1.

rechnung nach § 2311 BGB zurück, § 139 HGB modifiziert insoweit § 2311 I BGB." [1]

c) Die gleiche Folge soll gelten, wenn der Erbe die Gesellschafterstellung als Vollhafter oder als Kommanditist erbt und innerhalb der Frist von § 139 Abs. 3 HGB, also 3 Monaten kündigt. [2]
Innerhalb dieser Frist muß die Kündigung ausgesprochen sein, das Ausscheiden richtet sich nach den Kündigungsfristen. [3]

In den vorstehenden Fällen 1a) bis 1c) erfolgt die Pflichtteilsberechnung somit nach dem Abfindungswert.
Etwas anderes gilt bei der nächsten Fallgruppe.

2. Der Erbe verbleibt in der Gesellschaft.
Die Auszahlung von Pflichtteilsansprüchen kann je nach Vermögenslage des Erben unterschiedliche Folgen auslösen. Hat der Erbe genügend sonstige Mittel zur Verfügung oder kann er Darlehen aufnehmen, wird er die Auszahlung der Pflichtteilsansprüche vornehmen können ohne die Beteiligung zu kündigen. Existieren diese Möglichkeiten nicht, wird er, wenn § 2331a nicht greift, die Gesellschaft kündigen müssen um die Pflichtteilsansprüche befriedigen zu können. Es empfiehlt sich diese beiden Fälle getrennt zu behandeln.

a) Der Erbe ist finanziell bemittelt und verbleibt in der Gesellschaft [4].
Ausgangspunkt des ausgleichspflichtigen Wertes ist hier der Vollwert der Beteiligung. Der künftig ausscheidende Erbe erhält jedoch nur den Buchwert, wird also an den künftigen Erträgen der Beteiligung (betragsmäßig) infolge seines Ausscheidens nur unvollständig beteiligt. [5]

1) EISELT: aaO, S. 2449 (Zitat).
2) Vgl. ebenda, S. 2449 und die dort angegebene Literatur in FN 16.
3) Vgl. ebenda, S. 2449.
4) Vgl. ebenda, S. 2449.
5) Eiselt bezieht sich noch auf die Kombinationsverfahren: Der ausscheidende Erbe erhält "... in diesen Fällen je nach der Fassung der Klausel einen Teil des Substanzwertes nicht, nämlich seinen Anteil an den stillen Reserven (nicht ausgeschüttete Gewinne) und am good will." aaO, S. 2449.

"Dieser Umstand mindert den Wert Beteiligung, und zwar in dem Maß, in dem ein Ausscheiden zum Buchwert wahrscheinlich ist. Die Fülle der Möglichkeiten verbietet die Entwicklung von festen Abschlagssätzen; die Höhe des Abschlags vom Wert kann nur bei Kenntnis der konkreten Umstände des Einzelfalls geschätzt werden." [1]

Auch EISELT verkennt die hierbei auftretenden praktischen Bewertungsschwierigkeiten nicht, hält die "... Einbeziehung dieses Risikos in die Wertbestimmung ..." aber für "... rechtlich notwendig. Die negative Erwartung der möglichen Buchwertabfindung ist ein notwendiger Bewertungsfaktor." Im übrigen komme durch die Einbeziehung der Ausscheidensrisiken nur ein weiterer geschätzter Faktor "... in eine auch im übrigen weitgehend auf Schätzungen beruhende Wertbestimmung ..." hinzu. [2]

Der so (!) gewonnene Wert sei Basis der Pflichtteilsauszahlung. Das Risiko eines unerwartet frühzeitigen Ausscheidens habe der Erbe dagegen allein zu tragen. [3]

b) Der Erbe der Gesellschaftsbeteiligung verbleibt in der Gesellschaft, ist aber mittellos. [4]

Fehlen dem Erben die sonstigen Mittel zur Auszahlung der Pflichtteilsansprüche, besteht die Gefahr, daß er die Beteiligung kündigen muß, um den Pflichtteilsanspruch auszuzahlen, dabei aber selbst nur den Buchwert erhält.

Bildet die Beteiligung seine wesentliche Existenzgrundlage und ist er selbst pflichtteilsberechtigt, kann er auf die Stundungsmöglichkeit des § 2331a Anspruch erheben. Nimmt er diese Möglichkeit statt der Kündigung wahr, bleibt für die Pflichtteilsberechnung der im obigen Sinne ermittelte Vollwert (abzüglich Abfindungs

---

1) ebenda, S. 2449 (Zitat); vgl. auch GORONCY, R.: Bewertung ..., aaO, S. 1898.

2) EISELT, G.: aaO, S. 2450 (alle Zitate); SOERGEL-DIECKMANN § 2311, Rz. 9, lehnen diesen Vorschlag auf Grund der praktischen Berechnungsschwierigkeiten ab.

3) Vgl. EISELT, G.: aaO, S. 2450.

4) Vgl. ebenda, S. 2450.

risiken) maßgebend. Muß er später trotzdem kündigen oder wird er gekündigt, hat er dieses Risiko selbst zu tragen. Für den nicht pflichtteilsberechtigten Erben greift § 2331a nicht; er wird damit häufiger gezwungen sein, die Beteiligung zu kündigen. Kündigt er innerhalb der Dreimonatsfrist des § 139 III HGB, fällt nur der Buchwert in den Nachlaß. Kündigt er außerhalb dieser Frist, hätte er demnach zum modifizierten Vollwert auszugleichen. Das Gleiche gilt für den pflichtteilsberechtigten Erben, wenn diesem die Möglichkeit nach § 2331a BGB nicht tragbar erscheint - Höhe der Stundungszinsen, Höhe der Amortisationsraten -.
Die Verlagerung der Abfindungsrisiken in die "eigenverantwortliche Sphäre" des Erben sei mit § 2311 übereinstimmend, denn nach dem Stichtag eintretende Wertminderungen betreffen die Risikosphäre des Erben und nicht die des Pflichtteilsberechtigten. [1)]

Offen ist, ob sich diese Grundsätze auch auf den "mittellosen Unternehmer-Ehegatten" anwenden lassen. Hat der Ehegatte nicht genügend sonstige Mittel zur Erfüllung des Zugewinnausgleichsanspruchs, muß er wie der Erbe unter 2b) die Beteiligung kündigen und sich mit dem Abfindungswert begnügen. § 1382 BGB räumt ihm analog zu § 2331a BGB die Stundungsmöglichkeit der Ausgleichsforderung ein, wenn eine sofortige Zahlung den Verpflichteten besonders hart treffen würde und dem Gläubiger eine Stundung zugemutet werden kann. [2)]
Will oder kann der Unternehmer-Ehegatte § 1382 BGB nicht in Anspruch nehmen, gilt dann auch für ihn die dreimonatige Kündigungsfrist? Die BGH-Rechtsprechung geht offensichtlich nicht soweit.

---

1) Vgl. EISEL, G.: aaO, S. 2450.

2) Vgl. KOENIGER: Der Schutz des Ausgleichsschuldners innerhalb der Zugewinngemeinschaft; DRiZ 1959, S. 80 ff;
HECKELMANN, D.: Grenzen der Leistungsverweigerung und Stundung des Zugewinnausgleichs nach §§ 1381, 1382 BGB bei Erfüllungsschwierigkeiten. In: Festschrift für MÜHL, Stuttgart u.a. 1981, S. 283 - 308;
HAEGELE, K.: Zur Weiterentwicklung ..., aaO, S. 280.

Vergleicht man die Ausführungen zu beiden Bewertungsanlässen, stimmen sie im Ergebnis für den Fall überein, daß der Erbe bzw. Unternehmer-Ehegatte in der Gesellschaft verbleibt. Der Vollwert der Beteiligung wird hier jeweils um die Abfindungsrisiken gekürzt. Offensichtlich geht EISELT aber weiter, wenn er die Abfindungsklausel dann noch greifen läßt, wenn der "mittellose Erbe" in den 3 Monaten nach dem Erbfall kündigt. Das BGH-Urteil berücksichtigt den Abfindungswert ausdrücklich nur dann, wenn die Kündigung am Stichtag bereits erfolgt war. [1]

4.3.5 Quantifizierung eines Abschlags für das Abfindungsrisiko

Die Schwierigkeiten der vorgeschlagenen Lösung liegen, wie angedeutet, in der betragsmäßigen Bestimmung der Wertminderung des Unternehmensanteils durch das vorhandene Abfindungsrisiko. Auch hier erlaubt es die Fülle unterschiedlich auftretender Möglichkeiten nicht, feste Regeln zu erarbeiten. Die Höhe des Abschlags vom Anteilswert kann nur bei Kenntnis der Einzelumstände geschätzt werden. [2]

Für den BGH ist, wie gezeigt, bei der Bemessung des Abschlages entscheidend, "... in welchem Ausmaß sich die eingeschränkte Verwertbarkeit der Beteiligung nach der Verkehrsanschauung auf deren Wert auswirkt." [3] Nicht maßgeblich ist die Wahrscheinlichkeit, nach der für den beteiligten Gesellschafter die Kündigung eintreten wird, denn es sei nicht subjektbezogen, sondern objektiv zu bewerten. Neben der Schwierigkeit die Verkehrsanschauung zu ergründen, läßt diese sich auch nicht auf alle hier zu diskutierenden Problemfälle übertragen. Denn eine Verkehrsanschauung scheint wohl nur dort anwendbar zu sein, wo auch von einer Veräußerbarkeit des Anteils ausgegangen werden kann. Diese ist aber bei Anteilen an Personengesellschaften nur selten gegeben.

---

1) Vgl. auch FASSELT, Th.: aaO, S. 942.

2) Vgl. EISELT, G.: aaO, S. 2449;
GORONCY, R.: Bewertung ..., aaO, S. 1898.

3) Urteil vom 10.10.1979, AG 1980, S. 160 (Zitat).

Neben einer Erörterung dieser Frage ist auf eine weitere vor BGH getroffene Unterscheidung einzugehen:
Welchen Einfluß hat es auf die Bemessung des Abschlages, ob die Abfindungsklausel nur den betroffenen Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben trifft, oder ob sie gleichsam alle Gesellschafter erfaßt?

4.3.5.1 Einfluß der Veräußerbarkeit des Anteils auf die Bemessung des Abschlags

Auch bei Anteilen an Personengesellschaften, die entgegen § 719 I BGB veräußerbar sind, kann die Bewertung nicht an einem hypothetischen Käufersubjekt (einen Normalanleger) abgeleitet werden, sondern ist entsprechend der Zielsetzung des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsbemessung parteienbezogen (eignerbezogen) durchzuführen.
Ebenso kann die Bemessung des Abfindungsrisikos nur eignerbezogen durchgeführt werden.
Wie soll ein solcher Abschlag für das latente Abfindungsrisiko an der Person eines fiktiven Käufers abgeleitet werden?
Ein potentieller Käufer wird grundsätzlich bereit sein, ohne Beachtung nicht finanzieller Ziele, für den Anteil den Preis zu bezahlen, den er für vergleichbare Ertragserwartungen alternativ aufwenden muß. Bei der Ermittlung der aus dem Anteil zu erwartenden Erträge wird er auch die Entnahmen berücksichtigen, die ihm im Falle seines Ausscheidens durch Kündigung oder Anteilsveräußerung zufließen, d.h. der Veräußerungserlös oder das Abfindungsguthaben. [1] Scheidet er aus, indem er den Anteil wieder veräußert und erhält er auch hier den aus den künftigen Nutzungsmöglichkeiten errechneten Vollwert, wäre die Abfindungsklausel für ihn ohne Belang.

---

1) Vgl. SCHILDBACH, Th.: Zur Beurteilung ..., aaO, S. 539.

Anders sieht es aus, wenn er damit rechnen muß, von den übrigen Gesellschaftern das Gesellschaftsverhältnis gekündigt zu bekommen. Erlaubt der Gesellschaftsvertrag eine Kündigung durch die übrigen Gesellschafter unter gleichzeitiger Vereinbarung einer beschränkten Abfindung, erhält er lediglich das beschränkte Abfindungsguthaben, sein Preisangebot muß sich unter dieser Annahme mindern. Ob, wie Benthin äußert, dieses Risiko des Erwerbers nur gering ist und damit bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs meist nur ein minimaler Abschlag gerechtfertigt sei [1], kann nur für den Einzelfall beurteilt werden. Es ist zu fragen, wie groß die Wahrscheinlichkeit der Kündigung des Anteilserwerbers durch die übrigen Gesellschafter ist. Dies hängt neben den Kündigungsmöglichkeiten des Gesellschaftsvertrages auch von Merkmalen in der Person des Anteilserwerbers ab. Um diese Merkmale zu bestimmen, wäre von einem normierten Käufersubjekt auszugehen, was ohne Willkür wiederum nicht möglich ist.

In welcher Höhe wirkt sich die Abfindungsklausel auf den Anteilswert aus, wenn dieser, wie bei Personengesellschaften üblich, nicht frei veräußerbar ist? Der Gesellschafter-Ehegatte oder -Erbe erhält hier bei seinem Ausscheiden, ob durch freiwillige Entscheidung oder durch Kündigung der übrigen Gesellschafter, immer nur den beschränkten Abfindungswert.

Angeboten wird die Lösung, die Veräußerbarkeit des Anteils einfach zu unterstellen und wiederum zu fragen, was ein Interessent für den Anteil üblicherweise zu zahlen bereit wäre.
"Für ihn wäre der Abfindungsbetrag im Falle seines Ausscheidens gewiß nicht der einzige Anhaltspunkt für die Einschätzung des Beteiligungswertes. Dieser Umstand deutet eher auf Vollwert." [2]
Diese Auffassung ist jedoch mindestens aus folgenden Gründen bedenklich:

---

1) Vgl. BENTHIN, K.: aaO, S. 346.

2) ebenda, S. 346 (Zitat).

- Der Bewerter kann nicht angeben, in welcher Höhe ein potentieller Käufer das Abfindungsrikiko in seine Bewertung miteinbeziehen wird.
- Unabhängig von diesen praktischen Schwierigkeiten scheint die Orientierung an einem fiktiven Käufer fraglich; weil der Gesellschafter-Ehegatte bzw. -Erbe gezwungen würde, die Berechtigten zu einem Wert abzufinden, den er nicht durch Nutzung des Anteils erzielen kann. Will man eine wirtschaftliche Gleichstellung der Parteien beim Zugewinnausgleich sowie der Pflichtteilsabfindung, kann letztlich nur nach deren individuellen Verhältnissen vorgegangen werden.

Überwunden werden diese Probleme, sowohl bei veräußerlichen, wie bei nicht veräußerbaren Beteiligungen, wenn man bedenkt, worin sich der Wert des Anteils für den Gesellschafter-Ehegatten bzw. -Erben manifestiert.
Für diesen bilden unter rein finanziellen Gesichtspunkten die künftigen Ertragserwartungen das Wertschätzungskriterium. [1] Muß er damit rechnen, zu einem künftigen Zeitpunkt aus der Gesellschaft auszuscheiden, setzen sich seine Ertragserwartungen aus den bis zu diesem Zeitpunkt erhaltenen Ausschüttungen, sowie aus dem Abfindungsguthaben als letzter Entnahme zusammen. Eine Abfindungsklausel mindert für ihn den Wert der Beteiligung in dem Maße, in dem ein Ausscheiden zu dem beschränkten Abfindungsguthaben wahrscheinlich ist. Je früher der erwartete Ausscheidungszeitpunkt liegt, umso mehr sinkt der Beteiligungswert. Umgekehrt, je später mit einem Ausscheiden des Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben zu rechnen ist, umso mehr kommt er in den Genuß der wirklichen Nutzungsmöglichkeiten der Beteiligung, nämlich den hieraus fließenden Erträgen. Je ferner der geminderte Abfindungsanspruch liegt, umso unbedeutender wird er für die Wertbemessung.

Der Abschlagssatz kann sich nur nach den konkreten Umständen des Einzelfalls richten.

---

1) Vgl. BENTHIN, K.: aaO, S. 346.

Es ist für den Bewerter nicht sinnvoll, den Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben nach dessen Einschätzung über die Wertminderung zu befragen, da von dieser Seite das Risiko tendenziell hoch veranschlagt wird. Eine subjektive Bewertung in dem Sinne ist nicht möglich.
Auch hier sind insofern Typisierungen durch den Bewerter unumgänglich, jedoch bleibt die Bewertung auf die konkrete Person des Gesellschafters bezogen. Die Bewertung bleibt eignerbezogen.
Allein schon Alter und Gesundheit des Ausgleichspflichtigen "... sind von unterschiedlichem Einfluß auf die Möglichkeit, daß ihm ohne sein Verschulden wegen ausbleibender Mitarbeit durch Mehrheitsbeschluß aus wichtigem Grund gekündigt wird." [1] Ist im Gesellschaftsvertrag festgelegt, daß die Beteiligung des Erblassers nur von dessen Sohn fortführbar ist, dieser bei seinem Ausscheiden nur den Buchwert erhält, und der Erbe "selbst schon in hohem Alter steht" und damit der Ausscheidungszeitpunkt absehbar ist, kann sich der Abschlag sinnvoll nur nach diesen konkreten Umständen bemessen. [2]
Vergleichbare Überlegungen gelten auch beim Gesellschafter-Ehegatten.
In Erbfällen ist zu beachten, daß zwischen dem in die Gesellschaft eintretenden Erben und den Altgesellschaftern häufig Spannungen entstehen, die auf "... fehlender Sachkunde oder persönlichen Eigenheiten des Erben ..." beruhen [3].
Das in diesen Fällen erhöhte Abfindungsrisiko ist bei der Bewertung zu berücksichtigen.

---

1) EISELT, G.: aaO, S. 2449 (Zitat)
2) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 372 - 373.
3) EISELT, G.: aaO, S. 2449 (Zitat).

4.3.5.2 Einfluß des von der Abfindungsklausel betroffenen Gesellschafterkreises auf die Bemessung des Abschlages

Wenn die Abfindungsklausel für alle Gesellschafter und nicht nur für den betroffenen Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben gilt, wird argumentiert, daß der Ausschluß oder das Ausscheiden eines anderen Gesellschafters künftig den Wert der Beteiligung des Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben erhöht. Denn der Anteil des Ausscheidenden wachse den übrigen Gesellschaftern zu. Ob der Vollwert unter diesen Umständen überhaupt eine Wertminderung erfahre, sei fraglich.
GROßFELD führt für die Anteilsbewertung beim Ausscheiden eines Personengesellschafters aus, daß solche alle Gesellschafter treffenden Beschränkungen in ihrem Verhältnis zueinander keine Abschläge rechtfertigen. "Vorteilschancen und Nachteilsrisiken solcher Beschränkungen gleichen sich aus, sind somit bei der Bewertung außer acht zu lassen." [1]
Diese Auffassung trifft wirtschaftlich in dieser allgemeinen Form nicht zu. "Da Chancen üblicherweise niedriger veranschlagt werden als vergleichbare Risiken und da sich bei mehrgliedrigen Gesellschaften diese Chance auf mehrere Gesellschafter verteilt, entsprechen in der Regel diese Chancen nicht den Risiken." [2]
Durch das Ausscheiden eines anderen Gesellschafters während der Gesellschafterstellung des Ehegatten oder Erben erhöhen sich dessen Gewinnanteile um den angewachsenen Unternehmensanteil. Als Ausgabe ist der Betrag des Gesellschafters an dem Abfindungsbetrag des Ausscheidenden zu berücksichtigen. Je größer die Gesellschafterzahl ist, umso geringer ist der Vorteil (die Chance) aus dem Ausscheiden eines anderen Gesellschafters. Dagegen trifft das Abfindungsrisiko den Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben nicht nur anteilig, sondern in voller Höhe. Praktisch kann damit nur dann von einem möglichen Aufheben der Chancen und Risiken gesprochen werden, wenn es sich um eine

---

1) GROßFELD, B.: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht, aaO, S. 137 (Zitat).

2) EISELT, G.: aaO, S. 2450 (Zitat); vgl. auch GORONCY, R.: Bewertung ..., aaO, S. 1899.

Zwei-Gesellschafter-Unternehmung handelt und die Abfindungsrisiken beider aufgrund persönlicher Umstände ungefähr gleichwertig sind.
Unserer Auffassung nach geht auch der BGH [1] nicht generell von einer Aufhebung der Chancen und Risiken aus, da er die Beurteilung des Einzelfalls der tatrichterlichen Würdigung überläßt. Dies kann aber nur bedeuten, daß für jeden Einzelfall die Risiken des Ausscheidens den werterhöhenden Chancen des Ausscheidens anderer Gesellschafter gegenüberzustellen sind.

Die Einbeziehung von Abfindungsrisiken in die Wertberechnung ist schwierig, "... aber rechtlich notwendig: Die negative Erwartung der möglichen Buchwertabfindung ist ein notwendiger Bewertungsfaktor. Wenn es auf den Wert ankommt, wie es § 2311 BGB fordert, ist es rechtlich unzulässig, ein wertminderndes Risiko mit der Begründung außer Ansatz zu lassen, es sei schwer bestimmbar." [2]
Da die Schätzung auch hier auf künftigen Tatsachen aufbaut, ist auch dieser Abschlag eine unsichere und daher mehrwertige Größe. [3]
Der Erbe oder Gesellschafter-Ehegatte trägt damit immer noch das Risiko eines unerwartet frühzeitigen Ausscheidens. Er hat aber ebenso die Chance des längeren Verbleibens in der Gesellschaft als die schätzungsweise Annahme des Gutachters bzw. Richters unterstellt.

---

1) Vom 10.10.1979, AC 1980, S. 160.

2) EISELT, G.: aaO, S. 2450 (Zitat) mit Verweis auf BGHZ 13, 45 (47) = NJW 1954, S. 1037.

3) Vgl. zur Problemlösung mit Hilfe von Wahrscheinlichkeiten bereits GORONCY, R.: Gesellschaftsrechtliche Probleme der Zugewinngemeinschaft. Diss. Bonn, 1965, S. 95 ff; derselbe: Bewertung ..., aaO, S. 1898; SUDHOFF, H.: Gesellschaftsrechtliche Abfindungsklauseln ..., aaO, S. 805; anderer Auffassung jüngst PILTZ, D.J./WISSMANN, E.: aaO, S. 2682: Nach ihnen existieren solche Wahrscheinlichkeiten in Wirklichkeit nicht. Hinzu kommt, das Argument der Manipulationsgefahr (S. 2682). Sie erachten die Lösung mit Hilfe der Verteilung von Wahrscheinlichkeiten daher für unbrauchbar.

4.4 Zusammenfassung

1. Auch der Wert eines Unternehmensanteils bemißt sich für den Eigner nach dem aus dem Anteil "Herausholbaren". Der bei der Bewertung notwendige Alternativenvergleich bedingt, daß der Anteil grundsätzlich nach der direkten Methode zu bewerten ist. Will man bei einer Gesellschafter-Unternehmung eine Gesamtbewertung des Unternehmens vornehmen, bedarf es eines normierten Bewertungssubjektes, von dem die Wertdeterminanten abzuleiten sind.

2. Nach der Rechtsprechung und Literatur sind beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung veräußerbare Anteile mit ihrem (hypothetischen) Verkaufswert, nicht veräußerbare Anteile mit ihrem Abfindungsguthaben, errechnet aus dem vollen Wert des Gesellschaftsvermögens, in Ansatz zu bringen.

3. Hypothetische Verkaufserlöse sind nicht widerspruchsfrei zu ermitteln und berücksichtigen nicht die Interessen der am Rechtsverhältnis beteiligten Parteien.

4. Das Abfindungsguthaben stellt sich nur bei Ausscheiden des Gesellschafters als realer Wertansatz dar. Dies zeigt sich unmittelbar, wenn das Abfindungsguthaben durch eine Abfindungsklausel beschränkt ist. Bei Fortführung des Anteils richtet sich der Wert nach den künftigen Nutzungsmöglichkeiten.
   Auch im Falle der Ermittlung des vollen Abfindungsguthabens hat der Gesellschafter mit der Abfindung einen Betrag zu erhalten, der ihm bei alternativer Anlage einen gleichwertigen Ertragsstrom gewährleistet.
   Stets ist die Anteilsbewertung auf direktem Wege durchzuführen.

5. Es sind die aus dem Anteil zu erwartenden maximalen durchschnittlichen Ausschüttungen zugrundezulegen. Für die Grundsätze der Bewertung kann auf die Ausführungen zur Unternehmensbewertung verwiesen werden.

6. Eine entscheidende Rolle bei der Bewertung von Anteilen an Personengesellschaften spielt die Berücksichtigung von gesellschaftsvertraglichen Abfindungsklauseln.
Führt der Gesellschafter einen mit einer solchen Abfindungsklausel beschränkten Anteil fort, übernimmt er das latente Risiko, zu diesem niedrigeren Wert irgendwann aus der Gesellschaft auszuscheiden. Entsprechend der Zielsetzung des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung, die Ehegatten bzw. den Erben und den Pflichtteilsberechtigten wirtschaftlich gleich zu stellen, muß dieses Risiko in die Bewertung einbezogen werden.

7. Die Wertminderung, die der Anteil durch die Abfindungsklausel erleidet, an einem fiktiven Käufer (Verkehrsanschauung) ableiten zu wollen, entspricht dieser Zielsetzung nicht und stößt zudem auf praktisch kaum begründbare Abschläge. Vielmehr müssen die das Abfindungsrisiko verursachenden Umstände von denen abgeleitet werden, die real hiervon betroffen sind: vom Gesellschafter-Ehegatten oder -Erben. Aufgrund der Prognosenunsicherheit ist der Abschlag eine mehrwertige Größe, deren Gewichtung in der vorliegenden Bewertungsfunktion in Abstimmung mit dem Gericht erfolgen sollte.

5. Berücksichtigung von Steuern bei der Unternehmens und Anteilsbewertung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung

5.1 Problemstellung

Die Problematik des Steuereinflusses auf den Unternehmens- oder Anteilswert ist bisher zurückgestellt worden, da die vorliegenden Bewertungsanlässe in diesem Punkt einer ausführlicheren Erörterung bedürfen.
Die Frage stellt sich, inwieweit künftige Steuervorteile und Steuernachteile, deren Voraussetzungen zum Bewertungsstichtag teilweise schon gegeben sind - sogenannte latente Steuern -, bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung bereits berücksichtigt werden können.

Ist dieses Problem bei der Pflichtteilsberechnung häufig diskutiert worden ohne jedoch zu einem Konsens zu gelangen, so ist die Frage des Steuereinflusses beim Zugewinnausgleich noch völlig offen und in der Literatur kaum behandelt.

In der Praxis der Unternehmensbewertung werden persönliche Steuern der Eigner mit Ausnahme bei der Grenzpreisermittlung zur Vorbereitung von Kauf- oder Verkaufsentscheidungen üblicherweise nicht berücksichtigt. [1] Die Unternehmenserträge und die Erträge aus der Alternativanlage verstehen sich somit vor persönlichen Steuern. Die folgenden Ausführungen werden zeigen, daß diese praktische Vorgehensweise bei den vorliegenden Bewertungsanlässen zu falschen Ergebnissen führen muß. Ursache hierfür ist die steuerliche Beurteilung des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung selbst.

Daher wird zunächst auf die steuerliche Beurteilung der Bewertungsanlässe, soweit für die vorliegende Fragestellung von Bedeutung, eingegangen und die hiermit verbundenen Folgen für den Ehegatten und Erben aufgezeigt. Hierauf aufbauend sind die Literatur und Rechtsprechung kritisch darzustellen und konkrete Bewertungsvorschläge aufzuzeigen.

---

1) Vgl. die Ausführungen unter Gliederungspunkt 3.3.2.

5.2 Steuerliche Beurteilung der Bewertungsanlässe

5.2.1 Steuerfolgen beim Zugewinnausgleich

Der Ausgleichsberechtigte erhält beim Zugewinnausgleich im Regelfall einen Geldanspruch. [1] Wird dieser durch eine Kapitalabfindung erfüllt, handelt es sich steuerlich um die Erfüllung eines gesetzlichen Anspruchs, der sich einzig in der privaten Vermögenssphäre der Beteiligten vollzieht, d.h. nicht zu den Einkünften im Sinne des § 2 EStG zählt. Diese Auffassung hat gewisse Folgen:

- Die Zahlung des Zugewinnausgleichs und hiermit zusammenhängende Kosten stellen beim Ausgleichsverpflichteten keine Betriebsausgaben dar, "... weil sie auch dann keine betriebliche Schuld darstellen, wenn sie auf einem Zugewinn im betrieblichen Bereich beruhen. Bei der Ausgleichszahlung handelt es sich also nicht um Aufwendungen, die durch den Betrieb veranlaßt worden sind (§ 4 Abs. 4 EStG)." Sie stellen ebensowenig Werbungskosten im Sinne von § 9 Abs. 1 EStG dar. [2]
  Beim Ausgleichsberechtigten stellt die Zugewinnausgleichszahlung entsprechend eine steuerfreie Einnahme dar. [3]

---

1) Erhält der ausgleichsberechtigte Ehegatte ausnahmsweise eine Sachabfindung (§ 1383 BGB), so wird auf die Ausführungen zu Gliederungspunkt 5.2.3 verwiesen.
Vertraglich können die Ehegatten nach § 1408 BGB auch eine andere Art des Zugewinnausgleichs vereinbaren.
Vgl. DOEHLERT, H./STUHRMANN, G.: Steuerfolgen bei Auflösung der Güter- und Zugewinngemeinschaft und der Ehe., 1979, S. 61.

2) ebenda, S. 61 (Zitat) vgl. auch; ENDERS, H.: Steuerfolgen in der Rechtspraxis, Zugewinnausgleich, MDR 1985, S. 545; a.A. TIEDTKE, K.: Zinsen für ein Darlehen zur Tilgung einer Zugewinnausgleichsschuld als Betriebsausgaben, FR 1985, S. 631 - 636.

3) Vgl. SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: Steuerfolgen einer Ehescheidung, FR 1979, S. 472.
OLBRICH, Chr.: Zur Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, WPg 1982, S. 248.

Lediglich die Zahlung des Zugewinnausgleichs in Form einer Rente ist insofern steuerlich von Bedeutung, als der Ertragsanteil der Rente beim Verpflichteten Sonderausgabe ist und beim Berechtigten unter die Einkünfte des § 22 EStG fällt. [1)]

- Für den Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatten hat diese Betrachtung folgende Konsequenzen:
  Obwohl er wirtschaftlich gesehen die Hälfte des Unternehmens bzw. Unternehmensanteils dem Ehegatten "abkauft", liegen in Höhe der Zugewinnausgleichszahlung keine Anschaffungskosten vor, die bei einer Ausgleichszahlung über den steuerlichen Buchwerten eine Auflösung der stillen Reserven und damit eine Aufstockung der Buchwerte erlauben würden. Für den Unternehmer- oder Gesellschafter-Ehegatten ändert sich trotz der höheren Ausgleichszahlung nichts. Er muß steuerlich die Buchwerte und damit die vorhandenen unversteuerten Reserven fortführen.

- Nicht anders zu beurteilen ist die Zugewinnausgleichszahlung durch den Erben in den Fällen des § 1371 Abs. 2 und 3 BGB. Auch für diesen ist die Zahlung steuerlich ohne Auswirkungen.

5.2.2 Steuerfolgen der Pflichtteilsabfindung

Um die steuerlichen Folgen der Pflichtteilsabfindung bei der Nachlaßbewertung würdigen zu können, ist zunächst einmal zu zeigen, wie sich der zuvor vollziehende Vermögensübergang vom Erblasser auf den Erben steuerlich auswirkt.

---

1) Vgl. SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: Steuerfolgen ..., aaO, S. 472.

5.2.2.1 Erbvorgang

"Mit dem Tode einer Person (Erbfall) geht deren Vermögen (Erbschaft) als Ganzes auf eine oder mehrere andere Personen (Erben) über." (§ 1922 Abs. 1 BGB)
Bürgerlich-rechtlich geht das Vermögen des Erblassers somit im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf den oder die Erben über. "Dieser Vermögensübergang im Todesfalle ist ohne Zweifel ein Vorgang, der der Ordnungsfunktion des bürgerlichen Rechts zuzurechnen und vom Steuerrecht zu respektieren ist." [1]

Welche Konsequenzen ergeben sich hieraus in steuerlicher Hinsicht?
Der Vermögenszuwachs beim Erbfall läßt sich keiner der sieben Einkunftsarten des § 2 EStG zuordnen, löst somit bei den Erben keine Einkommensteuerpflicht aus. Es handelt sich auch hier um einen Vorgang ausschließlich in der Privatsphäre. Die Reflexwirkung ist wiederum, daß keine mit dem Erbfall zusammenhängenden Ausgaben als Betriebsausgaben oder Werbungskosten abgezogen werden dürfen.
Befindet sich im Nachlaß ein Gewerbebetrieb, bzw. ein Unternehmensanteil, gehen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge "... alle Rechtspositionen des Erblassers in dem rechtlichen Zustand, in dem sie sich im Todeszeitpunkt befinden, auf den Erben ..." über. [2] Von dem Übergang auf den Erben sind lediglich höchstpersönliche Rechte ausgeschlossen. [3] Höchstpersönlich und damit nicht vererblich ist z.B. die Mitunternehmerstellung des Erblassers. Diese Voraussetzung kann nur von dem Erben neu ausgefüllt werden. [4]

Die Gesamtrechtsnachfolge läßt bereits vermuten, daß der Erbe damit auch die steuerlichen Buchwerte des Erblassers fort-

---

1) NISSEN, K.-H.: Ertragsteuerliche Fragen bei Erbauseinandersetzungen, DB 1970, S. 946 (Zitat).

2) ebenda, S. 946 (Zitat).

3) Vgl. PALANDT-KEIDEL, § 1922, Rz. 3.

4) Vgl. Abschn. 138, Abs. 4 EStR 1984.

führt, bzw. bei Anteilen an Kapitalgesellschaften dessen Anschaffungskosten. Diese Schlußfolgerung ist aus der Gesamtrechtsnachfolge jedoch nicht zwingend. [1]
Entscheidend in diesem Zusammenhang ist, ob der Erbfall als entgeltlicher oder als unentgeltlicher Vorgang gewertet wird. Der BFH [2] hat stets die Unentgeltlichkeit des Erbfalls hervorgehoben. Damit tritt eine Gewinnrealisierung nicht ein. [3] Der Grundsatz der Gesamtrechtsnachfolge und die Qualifizierung des Erbfalls als einem unentgeltichem Vorgang führen somit zu einer Buchwertfortführung durch den Erben (§ 7 Abs. 1 EStDV) [4] AfA-Volumen, AfA-Bemessungsgrundlage und

AfA-Satz des Erblassers gelten auch für den Erben. Auch der Verlustabzug nach § 10 d EStG geht auf den Erben über. [5]
Dasselbe nimmt die höchstrichterliche Rechtsprechung für den Verlustausgleich an. [6]
Die vorstehenden Grundsätze gelten für eine Mehrheit von Erben gleichermaßen (§ 1922 Abs. 1 BGB).

---

1) Vgl. hierzu mit Beispielen NISSEN: aaO, S. 947.

2) Stellvertretend BFH vom 26.3.1981, BStBL II 1981, S. 614 ff: "Der übergang des Gewerbebetriebes vom Erblasser auf den Erben ist keine Betriebsaufgabe (§ 16 EStG) durch den Erblasser und keine Eröffnung eines Gewerbebetriebes (§ 6 Abs. 1 Nr. 6 EStG) durch den Erben, sondern eine unentgeltliche "Übertragung" eines Betriebs i.S. von § 7 Abs. 1 EStDV." S. 616.

3) Vgl. § 7 EStDV 1981.

4) Vgl. NISSEN, K.-H.: aaO, S. 947 - 948;
ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 1618;
LITTMANN-HÖRGER, § 16 EStG, Anm. 19;
BFH vom 18.7.1972, BStBL II 1972, S. 876;
BFH vom 9.6.1964, BStBL III 1965, S. 49;
BFH vom 1.4.1971, BStBL II 1971, S. 526 - 527.

5) Vgl. BFH vom 21.3.1969, BStBL II 1969, S. 520;
MEILICKE, H.: Zivilrechtliche und steuerrechtliche Fragen im Familienrecht und Erbrecht, StbJb 1969/70, S. 208.

6) Vgl. Abschn. 115 Abs. 1 EStR 1984.

War der Erblasser Inhaber eines Anteils an einer Personengesellschaft ergeben sich folgende Fallgestaltungen: [1] [2]

1. Fortführung der Gesellschaft ohne die Erben
   In den Nachlaß fällt der Abfindungsanspruch des Ausgeschiedenen, sofern dieser nicht vertraglich ausgeschlossen wurde.
   Das Ausscheiden stellt einkommensteuerrechtlich die Veräußerung eines Mitunternehmeranteils dar. Der Veräußerungsgewinn, der sich als Differenz zwischen dem Abfindungsanspruch und dem steuerlichen Buchwert des Mitunternehmeranteils errechnet, entsteht beim Erblasser. Für die Höhe der Steuer und die Freibetragsregelung des § 16 Abs. 4 EStG sind damit dessen Verhältnisse maßgebend. Steuerschuldner sind die Erben. [3]

2. Fortführung der Gesellschaft mit den Erben
   Die Gesellschaft wird mit den Erben fortgesetzt, wenn der Gesellschaftsvertrag eine einfache oder qualifizierte Nachfolgeklausel enthält. [4] Der Mitunternehmeranteil geht unentgeltlich auf den oder die Erben über. Die Buchwerte des Erblassers sind unverändert fortzuführen. [5]
   Bei der Teilnachfolgeklausel [6] erwerben die nachfolgenden Erben unentgeltlich vom Erblasser. Für den Abfindungs-

---

1) Vgl. LITTMANN-HÖRGER, § 16 EStG, Rz. 227 - 236;
KLEMM, G.: Einkommensteuer und Erbauseinandersetzung; DB-Beilage 19/1984;
MICHALSKI, L.: Nachfolgeregelungen in Personengesellschaften; DB-Beilage 5/80;
MITTELBACH, R.: Übertragung von Betriebsvermögen aus privatem Anlaß, DStR 1981, S. 404 - 411.

2) Zu den zivilrechtlichen Grundlagen siehe Gliederungspunkt 2.2.2.4.2. Zu den Steuerfolgen bei Auflösung oder Veräußerung der Gesellschaft
vgl. LITTMANN-HÖRGER, § 16 EStG, Rz. 228.

3) Vgl. LITTMANN-HÖRGER, § 16 EStG, Rz. 229.

4) Siehe Gliederungspunkt 2.2.2.4.2.

5) Vgl. LITTMANN-HÖRGER, § 16 EStG, Rz. 231 - 234.

6) Siehe Gliederungspunkt 2.2.2.4.2.

anspruch der nichtnachfolgeberechtigten Erben gelten die Folgen unter Ziffer 1. [1]

Beim Übergang von Anteilen an Kapitalgesellschaften [2] mit wesentlicher Beteiligung führt der Erbe die Anschaffungskosten des Erblassers fort. Entsprechendes gilt auch für die Höhe der Beteiligung binnen der 5Jahres-Frist (§ 17 EStG).

5.2.2.2 Pflichtteilszahlung

Ist der Erbvorgang selbst einkommensteuerlich unbeachtlich, könnte jedoch die Pflichtteilsabfindung als ein entgeltlicher Vorgang angesehen werden, mit der Folge, daß hinsichtlich des auf das Betriebsvermögen entfallenden Pflichtteilsanspruchs eine Auflösung der stillen Reserven erfolgte. [3]

Diese Auffassung lag der RFH-Rechtsprechung zugrunde. [4] Nach Ansicht des RFH war der Pflichtteilsberechtigte einkommensteuerlich Mitinhaber der Unternehmung bzw. des Anteils geworden und hat seinen Anteil anschließend gegen Zahlung der Pflichtteilsabfindung auf den Erben übertragen. Für den Erben lagen in Höhe der Abfindung Anschaffungskosten vor, die zu einer Aufstockung der Buchwerte führten u.a. mit der Folge erhöhter Abschreibungen. Der Pflichtteilsberechtigte erzielte bei über dem anteiligen Buchwert liegenden Abfindungen einen entsprechenden Veräußerungsgewinn, den er versteuern mußte.

---

1) Vgl. LITTMANN-HÖRGER, § 16 EStG, Rz. 235.

2) Vgl. SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: Erbauseinandersetzung eines GmbH-Anteils, GmbHRsch 1980, S. 211 ff.

3) Vgl. MEILICKE, H.: aaO, S. 208.

4) RFH vom 8.11.1933, RStBL 1934, S. 295;
vgl. auch Überblick über die Rechtsprechung bei KAPP, R./EBLING, J.: Handbuch der Erbengemeinschaft, 3. Aufl. Köln 1985, Teil III, Rz. 696 ff;
vgl. a. TIEDTKE, K.: Darlehenszinsen als Sonderbetriebsausgaben bei Aufnahme eines Darlehens durch den alleinigen Inhaber eines Gesellschaftsteils zur Tilgung von Abfindungsforderungen der Miterben, FR 1984, S. 160.

Betrachtet man wie der RFH die Pflichtteilsabfindung als einen entgeltlichen Vorgang, entstehen aus der zum Bewertungsstichtag vorhandenen latenten Steuerlast keine Nachteile für den Erben. Er führt nur die auf seinen unentgeltlich vom Erblasser erworbenen Anteil entfallenden stillen Reserven weiter. Bei den von den Abfindungsberechtigten entgeltlich erworbenen Anteilen durfte der Erbe die stillen Reserven auflösen.

Entgegengesetzt argumentiert jedoch der BFH. [1)]
Maßgeblich für ihn ist die bürgerlich-rechtliche Gestaltung der Abfindungsvorgänge, der er größere Bedeutung zumißt als der RFH. [2) 3)]
Bürgerlich-rechtlich stellt der Pflichtteilsanspruch, wie die Vermächtnisse und Erbersatzansprüche, eine Erbfallschuld dar. "Da der Erbfall einkommensteuerrechtlich als privater außerbetrieblicher Vorgang zu werten ist, müssen auch die Erbfallschulden als private Verbindlichkeiten beurteilt werden. ... Demgemäß sind diese Erbfallschulden weder Anschaffungskosten des Erben für den Erwerb des Nachlasses, noch ein Ver-

---

1) Vgl. die grundlegenden Urteile
BFH vom 21.8.1962, BStBL III 1963, S. 178 - 180;
BFH vom 26.7.1963, BStBL III 1963, S. 480 - 481.

2) Vgl. BFH vom 21.8.1962, aaO, S. 179
Sachverhalt: Der Vater übergibt den Betrieb an ein Kind, das ein zweites Kind nach dem wahren Wert des Betriebes abzufinden hat. Bürgerlich-rechtlich ist dies eine Schenkung unter Auflage. Das abfindungsberechtigte Kind erwirbt nicht vom Übernehmer, sondern unmittelbar vom Vater. Auf Grund diser bürgerlich-rechtlichen Gestaltung kann es sich steuerlich nicht um eine entgeltliche Veräußerung, sondern nur um eine unentgeltiche Übertragung, § 7 EStDV, handeln.

3) Vgl. auch BFH vom 26.7.1963, aaO; "War die Bgin. danach nicht Mitunternehmerin, so handelt es sich bei ihrem Ausscheiden aus der Erbengemeinschaft und bei ihrer Abfindung nicht um einen betrieblichen, sondern um einen rein erbrechtlichen, außerbetrieblichen Vorgang, der darum bei der Bgin. nicht zu einem betrieblichen Veräußerungsgewinn führen konnte. Dem entspricht, daß die das Unternehmen fortführenden Geschwister die gezahlte Abfindung nicht als Betriebsausgabe behandeln können, sondern als einen außerbetrieblichen Vorgang auf dem Gebiet des Vermögens behandeln müssen." S. 480.

äußerungspreis i.S. von § 16 EStG des Erblassers oder des Vermächtnisnehmers oder des Pflichtteilsberechtigten oder des Ersatzberechtigten. Der Erbe darf die Buchwerte eines zum Nachlaß gehörigen Gewerbebetriebes [1] nicht anteilig um den Nennwert der Erbfallschulden aufstocken ...; umgekehrt ist der Anfall von Vermächtnis-, Pflichtteils- und Erbersatzansprüchen nicht einkommensteuerpflichtig." [2]
Dabei sei unerheblich, ob der Nachlaß lediglich aus einem Gewerbebetrieb oder auch aus sonstigem privaten Vermögen bestehe.

Da Pflichtteilsschulden Privatschulden sind, sind die auf sie entfallenden Zinsen ebenfalls nicht abzugsfähig; dies gilt bisher (!) auch für die Zinsen eines zur Abfindung der Pflichtteilsansprüche aufgenommenen Kredits.
Hier wäre durch das Urteil des BFH vom 19.5.1983 [3] jedoch eine Änderung möglich. Mit dieser Entscheidung hat der BFH erstmals zugelasssen, daß "... Zinsen für einen Kredit, den ein Miterbe beim Erwerb eines Kommanditanteils im Rahmen einer Erbauseinandersetzung in Hinblick auf die an die anderen Miterben zu leistenden Ausgleichszahlungen aufgenommen hat, ..." als Sonderbetriebsausgaben abzugsfähig sind. [4]

---

1) Die Ausführungen gelten sinngemäß, wenn
   - ein Anteil an einer Personengesellschaft auf Grund einfacher Nachfolgeklausel im Gesellschaftsvertrag auf einen Alleinerben übergeht;
   - ein Erbe auf Grund einer qualifizierten Nachfolgklausel die Gesellschaftsbeteiligung übernimmt;
   - ein Erbe auf Grund einer qualifizierten Einrittsklausel in die Gesellschaft einrückt;
   vgl. BFH vom 26.3.1981, aaO, S. 616 - 617.

2) ebenda, S. 616 (Zitat); vgl. auch die grundsätzliche Entscheidung des BFH vom 17.2.1965, BStBL III 1965, S. 354;
   ebenso BFH vom 26.2.1976, BStBL II 1976, S. 378;
   BFH vom 12.2.1960, BStBL III 1960, S. 172;
   BFH vom 19.5.1983, BStBL II 1983, S. 380 +
   DB 1983, S. 1469 - 1470.

3) DB 1983, S. 1469 - 1470.

4) ebenda, S. 1469 (Leitsatz) (Zitat).

Die Darlehensaufnahme falle nicht mehr unter die Fiktion der Erbauseinandersetzung als unselbständiger Teil des Erbfalls und sei daher nicht mehr als Erbfallschuld zu werten. [1]

TIEDTKE, der dem Urteil im Ergebnis, nicht aber in der Begründung zustimmt, hat nachgewiesen, daß bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise für die Darlehensaufnahme zur Begleichung von Pflichtteilsansprüchen, Vermächtnissen und Wertausgleichsansprüchen bei qualifizierten Nachfolgeklauseln nichts anderes gelten kann. "Die vier Fälle müssen aber, weil sie wirtschaftlich gleich liegen, auch einkommensteuerrechtlich gleich behandelt werden. Dies kann nur dadurch erreicht werden, daß der Rechtssatz entwickelt wird, eine Privatschuld könne in eine Betriebsschuld umgewandelt werden, wenn die private Verbindlichkeit eine Wertausgleichsschuld darstelle, die der alleinige Inhaber des Gesellschaftsanteils zum Ausgleich dafür eingegangen sei, daß er den Gesellschaftsanteil in vollem Umfange allein erlangt habe." [2]

Das Urteil ist entsprechend auf Einzelunternehmen im Nachlaß anzuwenden. [3]

Strittig ist bisher, ob sich das Urteil neben dem Bereich der Gewinneinkünfte auch auf die Überschußeinkünfte bezieht. [4]

Die OFD Düsseldorf hat mit der Rundverfügung vom 17.5.1984 [5] diese Auffassung abgelehnt.

Sie hat in gleichem Schreiben dargestellt, daß aufgrund der Rechtsprechungsänderung "... für den Bereich der Gewinneinkünfte aus diesem Urteil nicht zu folgern (ist), daß in Höhe der an die Miterben gezahlten Abfindungen Anschaffungskosten

---

1) Vgl. DB 1983, S. 1470.

2) TIEDTKE, K.: Darlehenszinsen ..., aaO, S. 162 (Zitat); vgl. ebenso LITTMANN-HÖRGER; § 16 EStG, Rz. 220.

3) Vgl. SÖFFING, G.: Anmerkung zum BFH-Urteil vom 19.5.1953, FR 1983, S. 437.

4) Vgl. VON ELSNER, D.: Betriebsausgaben bei Anteilserwerb durch Miterben, BB 1983, S. 1783; SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: Schuldzinsen im Zusammenhang mit einer Erbauseinandersetzung, DB 1983, S. 2055 - 2056.

5) WPg 1984, S. 388

vorliegen, die für die Absetzung für Abnutzung maßgeblich sein können. In den betreffenden Fällen ist weiterhin von einem unentgeltlichen Erwerb mit Buchwertfortführung auszugehen (Abschn. 44 Abs. 1 Satz 8 EStR und BFH-Urteil vom 7.10.1980, BStBL II 1981 S. 157)." 1)

Die Abfindung von Miterben, Pflichtteilsberechtigten und Vermächtnisnehmern als entgeltlichen Vorgang zu werten und damit zu der Rechtsprechung des RFH zurückzukehren, ist wiederholt angeregt worden. 2) die wirtschaftliche Betrachtungsweise der Abfindungen legt diese Lösung nahe. 3)

5.2.3 Sachabfindung aus dem Betriebsvermögen

Besteht der Nachlaß vornehmlich aus Sachwerten, existiert für den Erben das Problem, wie er die Ansprüche des Pflichtteilsberechtigten abfinden soll. Anstelle einer Geldabfindung, die er über eine Kreditaufnahme oder aus eigenen Mitteln finanzieren müßte, kann er dem Pflichtteilsberechtigten auch anbieten, ihn mit Sachwerten aus dem Nachlaß abzufinden, die wertmäßig seinem Pflichtteilsanspruch entsprechen. Nimmt der Pflichtteilsberechtigte das Angebot an und werden hierzu Sachwerte aus dem Betriebsvermögen entnommen, stellt sich die Frage, wer den auftretenden Entnahmegewinn zu versteuern hat, der Erblasser, der Erbe oder der Pflichtteilsberechtigte.

---

1) WPg 1984, S. 388 (Zitat); vgl. aber BFH vom 9.7.1985, DB 1985, S. 2592 - 2593 zu Anschaffungskosten bei Erbauseinandersetzung im Privatvermögen; mit kritischen Anmerkungen von STEPHAN, S. 2593 - 2594.

2) Vgl. VON ELSNER, D.: aaO, S. 1782 - 1784 und die dort in Fußnote 2 angegebene Literatur;
APPEL, H.: Erbauseinandersetzung - "unentgeltlicher" Erwerb? DB 1982, S. 1026 - 1027;
TIEDTKE, K.: Darlehenszinsen ..., aaO, S. 161.

3) Vgl. TIEDTKE, K.: Darlehenszinsen ..., aaO, S. 161.

Für die einkommensteuerrechtliche Beurteilung der Auseinandersetzung unter Miterben wird auf Grund wirtschaftlicher Betrachtungsweise unterstellt, daß der einzelne Miterbe die ihm aus dem Nachlaß zugeteilten Gegenstände unmittelbar vom Erblasser erhält (Fiktion des unmittelbaren Vermögensübergangs). Gewinnrealisierungen können insofern nicht entstehen (keine Betriebsausgaben oder Anschaffungskosten, kein Veräußerungsgewinn).
Eine Gewinnrealisierung kann sich aber unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Entnahme ergeben (§ 4 I, § 5 I, § 6 I Nr. 1 EStG).
Erhält der Miterbe im Rahmen der Erbauseinandersetzung Wirtschaftsgüter aus dem ererbten Betriebsvermögen und werden diese in das Privatvermögen überführt, entsteht ein zu versteuernder Entnahmegewinn. Nach dem BFH-Urteil vom 29.5.1969 [1] liegt keine Entnahme des Erblassers, sondern eine Entnahme des das Wirschaftsgut erwerbenden Miterben vor. Diese Grundsätze hat der BFH mit Urteil vom 21.2.1973 [2] auf den Pflichtteilsberechtiten übertragen, ihn einkommenssteuerrechtlich wie einen Miterben behandelt. Hier lag allerdings die Besonderheit vor, daß der Pflichtteilsberechtigte von den Erben wie ein Miterbe angesehen und behandelt wurde. "Setzen sich der Erbe und der Pflichtteilsberechtigte in angemessener Zeit nach dem Erbfall in der Weise auseinander, daß sie den Nachlaß real teilen, wie wenn sie Miterben je zur Häflfte geworden wären, so ist für die einkommensteuerrechtliche Beurteilung davon auszugehen, daß die dem Pflichtteilsberechtigten im Rahmen der Realteilung aus dem Nachlaß zugeteilten Gegenstände auf ihn unmittelbar vom Erblasser übergegangen sind. Beim Erben tritt demnach keine Gewinnrealisierung ein." [3]

---

1) BStBL II 1969, S. 614.

2) BStBL II 1973, S. 317;
vgl. auch ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 1613;
BFH vom 5.3.1974, BStBL II 1974, S. 483.

3) BStBL II 1973, S. 317 (Leitsatz) (Zitat).

Für den entscheidenden Senat waren die folgenden Gründe maßgebend:

- Der Pflichtteilsanspruch ist nach den gesetzlichen Vorschriften ein schuldrechtlicher Geldanspruch. Wirtschaftlich aber tritt das Pflichtteilsrecht an die Stelle des Erbrechts. [1)]
- Die Entscheidung des BGB, dem Pflichtteilsberechtigten einen schuldrechtlichen Geldanspruch und nicht eine dingliche Beteiligung am Nachlaß zu gewähren, beruht auf praktischen Erwägungen, insbesondere der Vermeidung von Streitigkeiten und der Erhaltung "wertvoller Vermögenseinheiten".
- Die Gestaltung des Pflichtteils als Geldanspruch ist einkommensteuerrechtlich dann nicht maßgeblich, "... wenn im Einzelfall Erbe und Pflichtteilsberechtigter eine Vereinbarung treffen, mit der sie sich im wesentlichen wie Miterben stellen und auseinandersetzen und damit gerade zum Ausdruck bringen, daß die für die zivilrechtliche Regelung tragenden Gründe für sie gerade nicht gelten. Mindestens in einem derartigen Fall muß durchschlagen, daß der Pflichtteilsanspruch wirtschaftlich "an die Stelle des Erbrechts getreten ist"." [2)]

Unter diesen Voraussetzungen erwirbt der Pflichtteilsberechtigte die Wirtschaftsgüter unmittelbar vom Erblasser, mit der Folge, daß der Entnahmegewinn von ihm ralisiert wird und versteuert werden muß.

Hiervon zu unterscheiden ist jedoch der Regelfall der Sachabfindung eines "bloßen" Pflichtteilsanspruchs (BFH-Urteil vom 23.7.1980) [3)]. Erhält der Pflichtteilsberechtigte von den Erben im Wege des Vergleichs ein betriebliches Grundstück, lehnt der BFH die Auffasssung, daß der Pflichteilsberechtigte durch den Erwerb des Grundstücks aus dem ererbten Betriebsvermögen eine Entnahme getätigt habe und den dadurch enstandenen Veräußerungsgewinn zu versteuern habe, ab.

---

1) Vgl. BStBL II 1973, S. 319.

2) ebenda, S. 319 (Zitat).

3) BStBL II 1981, S. 19 - 21.

Erhält der Pflichtteilsberechtigte für seinen Geldanspruch "... Sachwerte aus dem Nachlaß, die wertmäßig seinem Pflichtteilsanspruch entsprechen, ..., kann nicht gesagt werden, daß die Miterben den nicht zur Erbengemeinschaft gehörenden Pflichtteilsberechtigten wie einen Miterben behandeln und den Nachlaß wie unter Miterben mit ihm real geteilt haben." [1] Dann erwirbt der Pflichtteilsberechtigte das Wirtschaftsgut auch nicht unmittelbar vom Erblasser und ralisiert somit keinen Entnahmegewinn, wenn das ihm überlassene Wirtschaftsgut zum Betriebsvermögen des Erblassers gehörte.
"Die Grenzen der aufgrund wirtschaftlicher Betrachtungsweise aufgestellten "Fiktion des unmittelbaren Erwerbs" vom Erblasser würden in einem Fall, in dem es lediglich um die vergleichsweise Abgeltung eines behaupteten Pflichtteilsanspruchs und nicht um die Abgeltung darüber hinausgehender etwaiger Ansprüche als Miterbe geht, überschritten werden." [2]
Nicht der Pflichtteilsberechtigte hat die Entnahme zu versteuern, sondern der das Wirtschaftsgut entnehmende Erbe. [3]

Vergleichbare Probleme bestehen bei der Abgeltung von Zugewinnausgleichsansprüchen, wenn nicht genügend Barmittel vorhanden sind und der Verpflichtete daher Witschaftsgüter hergeben muß. Der ausgleichsberechtigte Ehegatte kann zudem nach § 1383 Abs. 1 BGB die Übertragung von Vermögensgegenständen des anderen Ehegatten unter Anrechnung auf die Ausgleichsforderung verlangen.

---

1) BStBL II 1981, S. 20 (Zitat).

2) ebenda, S. 21 (Zitat).

3) "Aus der Entscheidung BFH, BStBL II 1981, S. 19, folgt entsprechend, daß sich bei einer Abfindung von Pflichtteilsansprüchen mit Gegenständen des Privatvermögens bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 23 EStG Steuerpflichten in der Person des Erben ergeben können. Im Fall der Gewinnrealisierung entspricht der Wert des Pflichtteilsanspruchs den Anschaffungskosten des Berechtigten." HEINEMANN, D.: Der Pflichtteil in der Steuerberatung; KÖSDI 6/1984, S. 5513.

Der BFH hat mit Urteil vom 15.2.1977 [1] für den Zugewinnausgleich allgemein festgestellt, daß die Erfüllung der Ausgleichspflicht (ganz oder teilweise) durch Übertragung eines Grundstücks ein entgeltliches Geschäft darstellt, das losgelöst von der Auflösung der Zugewinngemeinschaft und der Erfüllung der Ausgleichsschuld zu betrachten ist. Der ausgleichsberechtigte Ehegatte erwirbt das Grundstück zu dem Preis, der dem Betrag der damit verrechneten Ausgleichsforderung entspricht. Die Tilgung des Ausgleichsanspruchs durch Übertragung von Wirtschaftsgütern ist somit beim Verpflichteten eine Veräußerung und beim Berechtigten ein Anschaffungsvorgang (in Höhe der Tilgung der Ausgleichsforderung). [2]
Gehören die übertragenen Wirtschaftsgüter zum Privatvermögen, ergeben sich hieraus (mit Ausnahme des § 23 EStG - Spekulationsgeschäft -) keine einkommensteuerlichen Auswirkungen. Anders jedoch, wenn das übertragene Wirtschaftsgut aus einem Betriebsvermögen des Verpflichteten stammt. In diesem Falle liegt eine Privatentnahme des Verpflichteten vor. [3] Entnahmen werden mit dem Teilwert angesetzt. Liegt dieser über dem steuerlichen Buchwert, entsteht ein Veräußerungsgewinn, der

---

1) BStBL II 1977, S. 389; FR 1977, S. 253;
vgl. auch BFH vom 31.5.1972, BStBL II 1972, S. 836 ff:
Sachabfindung ist entgeltlicher Erwerb in der Grunderwerbsteuer.

2) Vgl. ENDERS, M.: aaO, S. 545;
anderer Auffassung TIEDTKE, K.: Scheidungsvereinbarungen über den Ausgleich des Zugewinn und erhöhte Absetzung für Abnutzung (AfA); FR 1977, S. 539 - 542; insbesondere S. 541 f; Nach Tiedtke erwirbt der Ehegatte unentgeltlich. Das von ihm u.a. zur Begründung angeführte Urteil des BFH vom 21.2.1973, BStBL II 1973, S. 317 zur Sachabfindung eines Pflichtteilsberechtigten kann nicht herangezogen werden, da es sich hier nicht um den Ausgleich eines bloßen Pflichtteilsanspruchs, sondern um eine Erbauseinandersetzung handelte. (Siehe die Ausführungen auf Seite 298 f.).

3) Vgl. DOEHLERT, H./STUHRMANN, G.: aaO, S. 61 - 62;
ENDERS, M.: aaO, S. 546;
BFH vom 26.3.1981, FR 1981, S. 594: "Entnahmen sind alle Wirtschaftsgüter, die der Steuerpflichtige dem Betrieb zu betriebsfremden Zwecken entnommen hat (§ 4 Abs. 1 S. 2 EStG). Betriebsfremd ist die Verwendung eines betrieblichen Wirtschaftsgutes ... zur Befreiung von einer privaten Schuld."

beim Verpflichteten der Einkommensteuer und Gewerbesteuer unterliegt.
Die steuermildernde Vergünstigung des § 6 b EStG (Rücklage für Ersatzbeschaffung) kann grundsätzlich nicht berücksichtigt werden, da es sich nicht um eine Veräußerung, sondern um eine Entnahme handelt. [1)]
Erhält der ausgleichsberechtigte Ehegatte einen Betrieb (Teilbetrieb) oder eine beim Verpflichteten im Betriebsvermögen gehaltene Beteiligung an einer Personengesellschaft, so erfolgt idR eine Aufdeckung der stillen Reserven mit der Folge der Besteuerung des Veräußerungsgewinns nach §§ 16 i.V.m. 34 Abs. 2 EStG. Gewerbesteuer fällt hier nicht an. [2)]

Vorteilhafter im steuerlichen Sinne ist es, wenn der Zugewinnausgleichsberechtigte gegen Zahlung einer Rente bzw. dauernden Last auf seinen Ausgleichsanspruch verzichtet. [3)]

---

1) Vgl. BFH vom 26.3.1981, FR 1981, S. 594;
kritisch hierzu SCHMIDT, L., FR 1981, S. 594 - 595:
er geht von Veräußerung und damit Anwendung von § 6 b EStG aus.

2) Vgl. ENDERS, M.: aaO, S . 546;
DOEHLERT, H./STUHRMANN, G.: aaO, S. 62.

3) Vgl. ENDERS, M.: aaO, S. 546;
DOEHLRT, H./STUHRMANN, G.: aaO, S. 62;
STRECK, M.: Steuerfragen des Ehegüter- und Scheidungsrechts, KÖSDI 8/1983, S. 5153 - 5154.

5.3 Folgen für den Unternehmer-Ehegatten oder -Erben

5.3.1 Problem der latenten Steuerlast

Der Unternehmer-Ehegatte oder Erbe übernimmt aufgrund der vorstehenden steuerlichen Qualifizierung der Ausgleichszahlungen unversteuerte stille Reserven und damit eine latente Ertragssteuerlast.
Diese wird immer dann zu einem Problem, wenn die Wertansätze des Unternehmens oder Anteils zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung über den betreffenden steuerlichen Buchwerten liegen. Vermieden würde das Problem, wenn der Zugewinnausgleich und die Pflichtteilsabfindung steuerlich als entgeltlicher Vorgang gewertet würden. In diesem Falle würden die abgefundenen anteiligen stillen Reserven aufgelöst mit der Folge aufgestockter Buchwerte. Nach der herrschenden gegenteiligen Auffassung bleiben der Unternehmer-Ehegatte und Erben jedoch auf der übernommenen latenten Steuerlast "sitzen". [1] Vermeiden ließen sich die Nachteile für den Ehegatten oder Erben auch, wenn stattdessen bei der Unternehmens- oder Anteilsbewertung zur Feststetzung der Zugewinnausgleichszahlung oder der Pflichtteilsabfindung die übernommene latente Steuerlast wertmindernd in Abzug gebracht werden könnte.
Diese Frage ist jedoch insbesondere beim Zugewinnausgleich noch völlig offen. [2]

Welchen Einfluß die unversteuerten stillen Reserven künftig für den Ehegatten oder Erben haben, hängt von der Verwertungsabsicht des Unternehmens oder des Anteils ab. Die Steuerfolgen bei Fortführung des Unternehmens oder Anteils unterscheiden sich von den Steuerfolgen bei Veräußerung des Unternehmens oder Anteils und bei Ausscheiden aus der Gesellschaft.

---

1) Vgl. MEILICKE, H.: Zivilrechtliche und steuerrechtliche ..., aaO, S. 209.

2) Vgl. FASSELT, Th.: Ausschluß von Zugewinnausleichs- und Pflichtteilsansprüchen bei Beteiligungen an Familienunternehmen, DB 1982, S. 942.

5.3.2 Einfluß der unversteuerten stillen Reserven bei Fortführung des Unternehmens oder Anteils

Der Unternehmens- oder Anteilswert berechnet sich aus den künftigen (mehrwertigen) Erträgen (= Ausschüttungen), die dem Ehegatten oder Erben aus diesem zufließen. Diese sind beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung marktorientiert zu gewichten und mit dem Kapitalzins zu bewerten. Nicht betriebsnotwendiges Vermögen erhöht mit seinem Nettoveräußerungserlös den Unternehmens- oder Anteilswert.

Im Rahmen der Grenzpreisermittlung müßten von den Ertragserwartungen aus Bewertungs- und Vergleichsobjekt alle Steuern, auch die persönlichen Steuern des Unternehmer-Ehegatten oder -Erben abgezogen werden (Nettomethode), da nur die Erträge nach Steuern zu Konsumzwecken zur Verfügung stehen. [1)]
Die Wertermittlung zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsbemessung erlaubt jedoch keine streng subjektive Bewertung in diesem Sinne. Es geht hier vielmehr um eine Einigungswertermittlung, die aus den oben genannten Gründen Typisierungen erfordert.
Eine Vernachlässigung persönlicher Steuern kann aus Vereinfachungsgründen erfolgen, wenn Unternehmens- und Kapitalerträge der gleichen Steuerbelastung beim Eigner unterliegen. Geht man von den Unternehmenserträgen vor Einkommensteuer aus, versteht sich auch der Kalkulationszinsfuß als Ausdruck der Alternativanlage vor Einkommensteuer (Bruttorechnung). [2)]

---

1) Vgl. WAGNER,F./DIRRIGL, H.: Der Einfluß der Körperschaftssteuer auf den Unternehmenswert, BFuP 1981, S. 130 - 145;
WIESCHERMANN, H.O.: Unternehmensbewertung - Stellungnahme zur Auswirkung der Körperschaftsteuer auf die Zukunftserfolge -; WPg 1985, S. 251 - 255;
siehe bereits Ausführungen unter Gliederungspunkt 3.3.2.

2) Siehe Gliederungspunkt 3.3.2, S. 236 f.

Sollen unter den getroffenen Annahmen die unversteuerten Reserven überhaupt Einfluß haben auf den Unternehmens- oder Anteilswert, müssen sie die Entnahmeerwartungen, die möglichen Ausschüttungen an den Ehgatten oder Erben, beeinflussen. Die Unentgeltlichkeit des Vermögensübergangs beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsabfindung schafft bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften die gleiche Bewertungsproblematik wie bei der Bewertung von Anteilen an Kapitalgesellschaften. Abweichend von den betriebswirtschaftlichen Wertansätzen sind für Zwecke der Steuerberechnung stets die steuerlichen Buchwerte fortzuführen. [1)]

Durch das körperschaftsteuerliche Anrechnungsverfahren kann die auf Ausschüttungen einbehaltene Körperschaftssteuer als eine Einkommensteuervorauszahlung der Anteilseigner angesehen werden. Wird die Wertermittlung vor Berücksichtigung der Einkommensteuerbelastung der Anteilseigner vorgenommen, ist damit die anrechenbare Körperschaftssteuer Einkommensbestandteil des Anteilseigners und erhöht mithin die Unternehmenserträge. Die Körperschaftssteuer mindert jedoch die Unternehmenserträge, soweit sie auf nichtabzugsfähige Aufwendungen und auf notwendige Thesaurierungen zum Zwecke der Substanzerhaltung entfällt.
Die Fortführung der Buchwerte bedingt, daß steuerlich die Aufwendungen nur von den historischen Anschaffungskosten berechnet werden können. Die Aufwandsverrechnung bei der Unternehmensbewertung verfolgt eine andere Zielsetzung. Hier müssen

---

1) Vgl. zur Berücksichtigung latenter Ertragssteuerschulden bei der Bewertung von Kapitalgesellschaften; stellvertretend Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 32 f; WPH 1981, S. 1321 ff;
KÖNIG, W.: Zur Berücksichtigung von latenten Ertragsteuerschulden bei der Unternehmensbewertung; WPg 1975, S. 369 - 374;
BAUER, J.: Latente Ertragsteuerbelastung und Anteilsbewertung nach den Stuttgarter-Verfahren, DB 1980; S. 320 - 323, 370 - 375;
HELBLING, C.: aaO, S. 294 - 296 im Rahmen der älteren Lehre.

die Aufwendungen zum Zwecke der Substanzerhaltung von den Zeitwerten (Wiederbeschaffungskosten) errechnet werden. [1]

Legt man die modifizierte Ertragsüberschußrechnung des IdW zugrunde [2], weicht somit das künftige betriebswirtschaftliche und steuerliche Ergebnis voneinander ab.
Von Bedeutung in diesem Zusammenhang ist insbesondere die unterschiedliche Abschreibungsverrechnung.
"In die Ertragsrechnung einbezogene Abschreibungen auf Wiederbeschaffungswerte enthalten, soweit sie die steuerlich möglichen Abschreibungen auf die Nominalwerte übersteigen, aus körperschaftsteuerlicher Sicht Gewinnbestandteile (Reservenbildung)." [3] Soweit der erhöhte Finanzierungsbedarf aufgrund der gestiegenen Wiederbeschaffungswerte aus selbsterwirtschafteten Mitteln erfolgt, beträgt die Körperschaftsteuerbelastung hierauf zum Regelsatz derzeit 127 % des notwendigen Thesaurierungsbetrages. [4] Es ist im Einzelfall zu prüfen, in welchem Verhältnis der gestiegene Finanzierungsbedarf durch selbsterwirtschaftete Mittel bzw. durch Fremdmittel finanziert werden soll. Bei letzteren entfallen körperschaftsteuerliche Mehrbelastungen, jedoch steigt der zu prognostizierende Zinsaufwand. [5] Neben der Körperschaftsteuer ist zusätzlich noch Gewerbeertragsteuer in den Aufwand einzustellen.

---

1) JACOBS hat im einzelnen die Bedeutung der verschiedenen Substanzerhaltungskonzepte und die hieraus resultierenden Steuerfolgen dargestellt:
JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger Gewinn und Unternehmensbewertung in Zeiten steigender Preise.
aaO, S. 393 ff.

2) Vgl. zur Darstellung Gliederungspunkt 3.1.1.3.

3) Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 33 - 34 (Zitat);
zur Kritik an der Substanzerhaltung als Thesaurierungsfiktion im Rahmen der Entscheidungswertermittlung vgl. WAGNER, F./DIRRIGL, H.: Der Einfluß ..., aaO, S. 139 - 141.

4) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 34.

5) Vgl. ebenda, S. 34; vgl. auch JACOBS, O.H.: Entnahmefähiger Gewinn ..., aaO, S.397 ff mit Beispielen.

Nicht berücksichtigt werden in der Ertragswertrechnung die latenten Steuern auf das nicht abnutzbare betriebsnotwendige Vermögen (Grundstücke). Denn hier realisiert sich die Steuerlast erst bei Verkauf oder Entnahme. Da bei dem betriebsnotwendigen Vermögen Niemalsveräußerung unterstellt wird, wird nach h.M. die latente Steuerlast auf unversteuerte Reserven auf nicht abnutzbares betriebsnotwendiges Vermögen im Ertragswert nicht berücksichtigt. [1)]

Die vorstehenden Überlegungen bezogen sich allein auf die unversteuerten stillen Reserven im betriebsnotwendigen Vermögen.
Das nicht betriebsnotwendige Vermögen wird meist annahmegemäß zum oder nahe dem Bewertungsstichtag veräußert. [2)] Der Veräußerungserlös kann sowohl ausgeschüttet, als auch zu Finanzierungszwecken im Unternehmen belassen werden. IdR geht man von einer Ausschüttung des Veräußerungserlöses aus. In diesem Falle erhöht der Veräußerungserlös den Unternehmens- oder Anteilswert direkt. Eine Ausschüttung ist jedoch beispielsweise dann nicht möglich, wenn bei Kapitalgesellschaften handelsrechtliche Verlustvorträge bestehen. Diese sind dann erst zu verrechnen, womit jedoch eine frühere Ausschüttung erwirtschafteter Erträge ermöglicht wird. Zudem beeinflußt der einbehaltene Veräußerungserlös das Zinsergebnis.
Die bei der Veräußerung des nicht betriebsnotwendigen Vermögens entstehende Steuer ist abzuziehen, [3)] falls der steuerliche Veräußerungsgewinn nicht mit Verlustvorträgen verrechnet werden kann.

Ermittelt man dagegen die Entnahmeerwartungen anhand einer Grobplanung künftiger Einnahmen und Ausgaben [4)], sind die

---

1) Vgl. KÖNIG: Zur Berücksichtigung ..., aaO, S. 371; BAUER, J.: Latente ..., aaO, S. 371.

2) Vgl. WPH 1981, S. 1333
Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 22.

3) Vgl. Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 40.

4) im Sinne MOXTERS, siehe Gliederungspunkt 3.1.1.4.1, 3.1.2.

unversteuerten stillen Reserven für die Ertragswertrechnung unter den getroffenen Annahmen ohne Bedeutung. Denn für die übernommene, mit latenten Steuern belastete Substanz werden hier eben keine Ausgaben angesetzt. Die angesetzten Abschreibungen als Durchschnittsauszahlungen beziehen sich nur auf nach dem Stichtag durchgeführte Investitionen. Solange also übernommene Substanz Ausgaben erspart, liegt das betriebswirtschaftliche Ergebnis über dem steuerlichen Ergebnis. Durch das Anrechnungsverfahren ergeben sich hier keine Auswirkungen auf den Ertragswert (vor persönlichen Steuern). [1]

Was zu der Ertragsermittlung bei Kapitalgesellschaften gesagt wurde, gilt bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften, bei denen die steuerlichen Buchwerte fortzuführen sind, ebenso. [2] Die hier auftretenden Probleme werden in der Literatur gänzlich vernachlässigt. Auch hier unterliegt die Differenz zwischen Abschreibungen auf Wiederbeschaffungswerten und niedrigeren steuerlich anerkannten Abschreibungen der Einkommensteuer des Ehegatten oder Erben, ohne daß sie zu deren verfügbarem Einkommen gehörte. [3] Eine für Zwecke der Substanzerhaltung notwendige Rücklagenbildung kann auch hier nur aus bereits versteuerten Gewinnen erfolgen. Wählt man einen Einkommensteuersatz von 56 %, beträgt die Steuerbelastung bei Selbstfinanzierung 127,27 % des Differenzbetrages.
Andererseits ist auch ein Verlustvortrag zu berücksichtigen, da auch dieser auf den Erben übergeht.
Da diese Steuerlast den persönlichen Steuern des Gesellschafters zugerechnet wird, wird sie üblicherweise bei der Bewertung nicht wertmindernd berücksichtigt. Dies muß jedoch zu falschen Ergebnissen führen.
Probleme entstehen bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften bei der Festlegung des für Thesaurierungsbeträge anzuwendenden Steuersatzes. Anders als bei Kapitalgesellschaften

---

1) So wohl auch Stellungnahme HFA 2/1983, aaO, S. 35.

2) Vgl. VAHL, G.: aaO, S. 1208.

3) Vgl. OLBRICH, Chr.: Zur Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, WPg 1982, S. 248.

steht dieser nicht einheitlich fest. Bei Einzelunternehmen ist er vielmehr abhängig von den persönlichen Steuermerkmalen (Splitting, Konfession, Alter etc.) des Ehegatten oder Erben. Diese können sich zudem jährlich ändern. Die gleichen Probleme treten auf, wenn der Ehegatte oder Erbe Personengesellschafter ist. [1]

Die Schwierigkeiten, diesen Steuersatz zu bestimmen, dürfen jedoch nicht dazu führen, die latente Steuerlast bei der Ertragsermittlung ganz zu vernachlässigen. Der Ausweg kann auch hier in einer Typisierung liegen. [2]

5.3.3 Besteuerung eines Veräußerungserlöses oder Abfindungsguthabens

Die Fortführung der steuerlichen Buchwerte hat ebenso Konsequenzen in den Fällen, in denen der Unternehmer-Ehegatte oder -Erbe nach dem Bewertungsstichtag das Unternehmen oder den Unternehmensanteil veräußert, bzw. aus der Gesellschaft ausscheidet. Die steuerlichen Folgen sind hier jedoch rechtsformabhängig. [3]

---

1) Siehe weiter Gliederungspunkt 5.5.

2) Siehe weiter Gliederungspunkt 5.5.

3) Zur Bedeutung des Einflußes der Einkommensteuer auf den Veräußerungsgewinn zur Grenzpreisermittlung siehe WAGNER, F.: Der Einfluß der Einkommensteuer auf die Entscheidung über den Verkauf einer Unternehmung, DB 1972, S. 1637 - 1642.

5.3.3.1 Einzelunternehmen und Anteile an Personengesellschaften

Veräußert der Ehegatte oder Erbe nach dem Bewertungsstichtag das Einzelunternehmen und erzielt er hierbei einen Veräußerungserlös über dem steuerlichen Eigenkapital, ist der Veräußerungsgewinn (= Veräußerungserlös - Veräußerungskosten - steuerliches Eigenkapital) nach § 16 i.V.m. § 34 EStG (halber Steuersatz) zu versteuern. Im Erbfall ist der Veräußerungsgewinn nicht dem Erblasser, sondern dem Erben zuzurechnen, da er auf einen von diesem geschaffenen Sachverhalt zurückzuführen ist. [1)]

Diese Folgen treten ebenfalls bei der Veräußerung eines Anteils an einer Personengesellschaft ein.
Scheidet der Erbe eines persönlich haftenden Gesellschafters aus der Gesellschaft aus, weil die übrigen Gesellschafter seinen Antrag auf Einräumung der Kommanditistenstellung nicht angenommen haben, erhält er ein Abfindungsguthaben. Der hierbei entstehende Veräußerungsgewinn ist dem Erben zuzurechnen, da er das Ausscheiden verursacht hat. [2)]
Das gleiche gilt, wenn der Erbe aus einem anderen Grunde aus der Gesellschaft ausscheidet. Betrachten die übrigen Gesellschafter den eintretenden Erben als "lästigen Gesellschafter" und zahlen sie diesem im Falle seines Ausscheidens hierfür eigens einen Betrag, ist nur der Abfindungsmehrbetrag für stille Reserven und/oder für den anteiligen Geschäftswert steuerbegünstigter Veräußerungsgewinn. Der für die Lästigkeit gezahlte Betrag wird bei der Gesellschaft als sofort abzugsfähige Betriebsausgabe behandelt, bei dem Empfänger zählt er nicht mehr zum steuerbegünstigten Veräußerungsgewinn. [3)]

Berücksichtigt man bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung

---

1) Vgl. LITTMANN-HÖRGER, § 16, Rz. 213.

2) Vgl. SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: Die Gesellschafternachfolge aus ertragsteuerlicher Sicht, FR 1979, S. 189.

3) Vgl. HARTMANN, B.: Der ausscheidende Gesellschafter ..., aaO, S. 202.

zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung keine persönlichen Steuern des Ehegatten oder Erben, ist das Ergebnis auch in diesen Fällen falsch. Denn dem Ehegatten oder Erben verbleibt nur der Veräußerungserlös (Abfindungsguthaben) nach Steuern, dagegen erhält der Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsberechtigte grundsätzlich steuerfreies Vermögen.

Beispiele: a) beim Zugewinnausgleich

Zur Darstellung sei das folgende einfache Beispiel gewählt: [1]

	Ehegatte A	Ehegatte B
Anfangsvermögen	0	0
Endvermögen	1.000.000	0
Zugewinn	1.000.000	0

Das Endvermögen des Ehegatten A bestehe aus einem Einzelunternehmen, dessen Ertragswert sich nach unternehmensabhängigen Steuern (Gewerbesteuer), aber vor persönlichen Steuern auf DM 1.000.000 belaufe, bei einem steuerlichem Eigenkapital von DM 500.000. Der Ehegatte B hat somit einen Zugewinnausgleichsanspruch von DM 500.000. Muß der Ehegatte A das Unternehmen nach dem Stichtag veräußern, beispielsweise, um B auszahlen zu können, und kann er hierbei den Ertragswert von DM 1.000.000 erzielen, hat er auf die Differenz zwischen Veräußerungserlös und steuerlichem Eigenkapital Veräußerungsgewinnsteuern gemäß § 16 i.V.m. § 34 EStG zu zahlen. Die Steuerlast beläuft sich bei einem Steuersatz von 56 % auf DM 140.000. [2]
Dem Ehegatten A verbleiben somit von dem in der Ehe geschaffenen Vermögen noch DM 360.000, dem Ehegatten B dagegen DM 500.000.

---

1) Zu weiteren Beispielen vgl. OLBRICH, Chr.: Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, aaO, S. 249 f.

2) Zur Freibetragsregelung siehe § 16 Abs. 4 EStG.

b) beim Pflichtteilsanspruch

Im Nachlaß befindet sich ein Anteil an einer OHG mit einem (Ertrags)Wert (Berechnung wie Beispiel a)) von TDM 2.000 und einem steuerlichen Eigenkapital von TDM 200. Der Erblasser hat seinen Sohn A als nachfolgeberechtigten Alleinerben eingesetzt. Die Tochter B macht ihren Pflichtteilsanspruch geltend in Höhe von 25 % des Nachlaßwertes. Sie erhält daraufhin TDM 500. Noch im ersten Jahr nach dem Erbfall scheidet A aus der OHG aus und erhält als Abfindungsguthaben TDM 2.000. Den Veräußerungsgewinn von TDM 1.800 muß A versteuern, die Steuerlast beträgt TDM 504. [1] Damit behält A nicht einmal mehr den gesetzlichen Erbteil von TDM 1.000, nämlich nur noch TDM 996.

5.3.3.2 GmbH-Anteile

Die Qualifizierung der Zugewinnausgleichszahlung und der Pflichtteilsabfindung als unentgeltlicher Vorgang ist auch bei einer nach dem Bewertungsstichtag erfolgenden Veräußerung von GmbH-Anteilen von Bedeutung.
Der Gewinn aus der Veräußerung von Anteilen an Kapitalgesellschaften ist dann zu versteuern, wenn der Veräußerer innerhalb der letzten 5 Jahre am Kapital der Gesellschaft wesentlich, d.h. zu mehr als 25 % beteiligt war und die innerhalb eines Veranlagungszeitraums veräußerten Anteile 1 % des Kapitals der Gesellschaft übersteigen (§ 17 Abs. 1 EStG). Veräußerungsgewinn ist der Betrag, um den der Veräußerungspreis nach Abzug der Veräußerungskosten die Anschaffungskosten übersteigt (§ 17 Abs. 2 EStG).

1) Zur Freibetragsregelung siehe § 16 Abs. 4 EStG und LITTMANN-HÖRGER, § 16, Rz. 242.

Beispiel zum Zugewinnausgleich:

	Ehegatte A	Ehegatte B
Anfangsvermögen	0	0
Endvermögen	1.000.000	0
Zugewinn	1.000.000	0

Das Endvermögen setzt sich der Einfachheit halber ausschließlich aus einem wesentlichen GmbH-Anteil zusammen mit einem Anteilswert (errechnet aus dem Ertragswert) von TDM 1.000. Die Anschaffungskosten betrugen für den Ehegatten A TDM 100. Der Ehegatte B hat im Beispiel einen Zugewinnausgleichsanspruch von TDM 500. Muß der Ehegatte A nach dem Bewertungsstichtag den Anteil veräußern, zahlt er auf den Veräußerungsgewinn bei einem Steuersatz von 56 % TDM 252 Einkommensteuer. Ihm verbleibt somit ein Restvermöen von TDM 248, dem Ehegatten B von TDM 500.

Für den Erben treten grundsätzlich die gleichen Probleme bei der Pflichtteilsabfindung auf. Der Erbe erwirbt den Anteil vom Erblasser unentgeltlich. Der Anteil gilt daher beim Erben mit den Anschaffungskosten des Erblassers als angeschafft.

Die Zahlung des Pflichtteilsanspruchs stellt keine Anschaffungskosten dar. Der Erbe hat damit die Anschaffungskosten des Erblassers fortzuführen. Muß er den Pflichtteilsberechtigten von dem vollen Anteilswert abfinden, geht eine nach dem Bewertungsstichtag entstehende Veräußerungsgewinnsteuer voll zu seinen Lasten.

5.4. Rechtsprechung und Literatur zur Berücksichtigung latenter Ertragssteuern bei der Unternehmens- und Anteilsbewertung

Ob und in welcher Form latente Ertragssteuern beim Zugewinnausgleich und bei der Pflichtteilsabfindung wertmindernd berücksichtigt werden können, ist umstritten. Das Problem wird fast ausschließlich für die Pflichtteilsberechnung diskutiert, nur vereinzelt findet sich der Hinweis auf die vergleichbare Problematik beim Zugewinnausgleich.

5.4.1 Pflichtteilsberechnung

Die Rechtsprechung hat sich bisher lediglich bei der Pflichtteilsberechnung mit den latenten Ertragssteuern befaßt. Dem BGH-Urteil vom 26.4.1972 [1] lag folgender Sachverhalt zugrunde: Die Erbin hat einige Monate nach dem Erbfall das geerbte Handelsgeschäft aufgegeben und ein zum Betriebsvermögen gehörendes Grundstück in ihr Privatvermögen überführt. Die Steuern auf den hierbei enstandenen Veräußerungsgewinn (§ 16 EStG) hat sie dem Pflichtteilsberechtigten anteilig belastet. Gegen diese Kürzung des Nachlaßwertes hat dieser Klage erhoben.

Der BGH stellte fest, daß es sich bei der Veräußerungsgewinnsteuer immern nur um eine Steuer des den Tatbestand auslösenden Erben handeln kann, nie um eine Nachlaßverbindlichkeit (Erblasserschuld). Die latente Ertragssteuerlast ist somit auch keine bedingte oder zweifelhafte Verbindlichkeit im Sinne des § 2313 Abs. 1 oder 2 BGB. [2]

Für die latente Ertragssteuerlast als aufschiebend bedingte Verbindlichkeit hatte sich Meilicke ausgesprochen. [3]

---

1) DB 1972, S. 1229 - 1230.

2) Vgl. ebenda, S. 1229.

3) Vgl. MEILICKE, H.: Die zivilrechtliche Berücksichtigung der Einkommensteuerlast bei der Erbteils- und Pflichtteilsberechnung, FR 1959, S. 419;
derselbe: Zivilrechtliche und steuerrechtliche Fragen im Familienrecht und Erbrecht, StbJb 1969/70, S. 209.
Hier schließt er sich der Auffassung Sudhoffs (siehe Fußnote 2, S. 317) an.

Diese hätte somit zunächst außer Ansatz zu bleiben (§ 2313 Abs. 1 Satz 1 BGB), die Pflichtteilsabfindung würde zum Vollwert des Einzelunternehmens oder der Beteiligung erfolgen. Beim Eintritt der aufschiebend bedingten Verbindlichkeit hätte dann zwischen dem Erben und dem Pflichtteilsberechtigten nach § 2313 Abs. 1 Satz 3 BGB ein Ausgleich stattzufinden, wonach der Pflichtteilsberechtigte einen Teil des erhaltenen Pflichtteils zurückzuzahlen hätte.

KRÖGER [1] hat sich dafür ausgesprochen, die latenten Steuerschulden als zweifelhafte Verbindlichkeiten im Sinne von § 2313 Abs. 2 Satz 1 BGB zu behandeln. Es seien auch "... solche Schulden Erblasserschulden und damit Nachlaßverbindlichkeiten, die zwar erst nach dem Erbfall entstanden sind, deren wesentliche Entstehungsgrundlage aber - für den Erben unausweichlich - schon im Zeitpunkt des Erbfalles gegeben war." [2] "Dem Erben kann nicht entgegengehalten werden, die Steuerschuld beruhe entscheidend auf seinem Verhalten, weil er den ererbten Betrieb nicht sofort aufgegeben oder veräußert habe oder weil er nicht alle denkbaren Möglichkeiten genutzt habe, die Steuerschuld später niedriger oder in der Person anderer (Mit-)Erben entstehen zu lassen." [3] "In den Rahmen der steuerrechtlich pflichtbelasteten Rechtslage fallen demnach alle künftigen Steuerschulden des Erben, die noch vom Erblasser verursacht und bei wirtschaftlich sinnvoller Abwicklung und Verwendung des Nachlasses entstanden sind." [4] Um den Erben und den Pflichtteilsberechtigten wirtschaftlich gleichzustellen, müßten die latenten Steuerschulden als zweifelhafte Verbindlichkeiten angesehen werden. Zunächst erhalte der Pflichtteilsberechtigte die Abfindung zum Vollwert, sei jedoch später ausgleichspflichtig bei Entstehung der Steuerschuld (§ 2313 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. Abs. 2). [5]

---

1) Vgl. KRÖGER, G.: Die Berücksichtigung künftiger Steuerschulden bei der Ermittlung des Nachlaßwertes im bürgerlichen Recht und im Steuerrecht, BB 1971, S. 647 - 649.

2) ebenda, S. 648 (Zitat).

3) ebenda, S. 648 (Zitat).

4) ebenda, S. 649 (Zitat).

5) Vgl. ebenda, S. 649.

Wenn die Veräußerungsgewinnsteuer auch keine Nachlaßverbindlichkeit ist, bedeutet das nicht, so der BGH, daß sie bei der Pflichtteilsberechnung unberücksichtigt bleibt. [1]
Für eine Nichtberücksichtigung hatte sich GAST [2] ausgesprochen, mit der Begründung, daß die Grundsätze des § 2313 BGB nicht herangezogen werden könnten. Da die betreffende Einkommensteuerschuld nicht bereits in der Person des Erblassers, sondern erst in der Person des Erben entstehe, könne sie bei der Pflichtteilsberechnung nicht berücksichtigt werden.
Nach Ansicht der BGH kann bei der Unternehmensbewertung "... wie das in den sich mit Unternehmensbewertungen befassenden Fachkreisen anerkannt ist, die mit dem Vorhandensein stiller Reserven latent vorhandene Ertragssteuerlast des § 16 EStG nicht außer Betracht bleiben. [3] ... Das gilt jedenfalls dann, wenn abzusehen ist, daß die stillen Reserven zur Auflösung kommen." [4]
Bei nicht abnutzbaren Wirtschaftsgütern, wie Grundstücken - dieser Sachverhalt liegt hier vor -, hängt die Auflösung der stillen Reserven von der Verwertungsabsicht des Erben ab. Die Ertragssteuer müßte, so der BGH, neben dem unstreitigen Fall der Liquidation auch dann berücksichtigt werden, wenn das Unternehmen nach dem Erbfall nicht fortgeführt werden soll. Stehen die "... Veräußerung oder die Aufgabe des Geschäftsbetriebes in engem Zusammenhang mit dem Erbfall, dann kann nicht außer Acht gelassen werden, daß dem Unternehmen eine durch das Vorhandensein stiller Reserven und der dadurch latent gegebenen Steuerlast bedingte Wertminderung bereits zur Zeit des Erbfalls anhaftete, weil die Veräußerung des Vermögens durch den Erben insoweit nicht ohne ein Fälligwerden der Steuer möglich ist. In diesen Fällen kann die nach § 16 EStG anfallende Steuer bei der Unternehmensbewertung im Rahmen des § 2311 BGB nicht unberücksichtigt bleiben." [5]

---

1) Vgl. DB 1972, S. 1229.

2) Vgl. GAST, B.: Berücksichtigung der Einkommensteuer des Erben bei der Pflichtteilsberechnung? NJW 1959, S. 2100 - 2101.

3) DB 1972, S. 1229 (Zitat).

4) ebenda, S. 1229 - 1230 (Zitat).

5) ebenda, S. 1230 (Zitat).

Die Höhe der sich aus der Steuerlast ergebenden Wertminderung sei durch Schätzung zu ermitteln (§ 2311 Abs. 2 BGB). "Im allgemeinen, jedenfalls dann, wenn in der Person des Erben aus Gründen des Steuertarifs keine besonders ungünstigen Verhältnisse vorliegen, wird es vertretbar sein, die im Einzelfall tatsächlich anfallende oder bereits festgesetzte Steuer zugrundezulegen." [1] Die Ermäßigung des Steuersatzes (§ 34 EStG) ist hierbei zu berücksichtigen.
Der BGH verweist in diesem Zusammenhang insbesondere auf SUDHOFF [2]. Nach diesem sind die auf den übernommenen stillen Reserven lastenden Ertragssteuern als befristete Steuerschulden anzusehen, die nach ihrem voraussichtlichen Entstehungszeitpunkt unter Anwendung des halbierten Steuersatzes zu schätzen und mit ihrem Barwert bei der Ermittlung des Nachlaßwertes abzuziehen sind. [3]
In einer weiteren Entscheidung hat der BGH (Urteil vom 17.1.1973 [4]) klargestellt, daß die Veräußerungsgewinnsteuer dann nicht abgezogen werden kann, wenn eine Veräußerung oder Liquidation tatsächlich nicht stattfindet. [5]
Wird ein Unternehmen etwa ein Jahr nach dem Bewertungsstichtag veräußert, kann "... der Tatrichter sich für die Bewertung an dem Verkaufserlös orientieren." (BGH-Urteil vom 17.3.1982 [6]) Dann muß aber auch "... die aus Anlaß der Veräußerung des Unternehmens anfallende Ertragssteuer gemäß § 16 EStG ..." wertmindernd berücksichtigt werden. [7]

Welche Schlußfolgerungen können nun im einzelnen aus der BGH-Rechtsprechung zur Pflichtteilsberechnung gezogen werden?

- Steht die Veräußerung des Unternehmens oder eines Anteils an einer Personengesellschaft durch den Erben "in engem Zusam-

---

1) DB 1972, S. 1230 (Zitat).

2) Vgl. SUDHOFF, H.: Die Ertragsteuer bei der Berechnung des Pflichtteilsanspruch, NJW 1963, S. 421 - 425.

3) Vgl. ebenda, S. 424.

4) WM 1973, S. 306 - 308.

5) Vgl. ebenda, S. 307.

6) DB 1982, S. 1404 - 1405, hier 1404 (Leitsatz) (Zitat).

7) ebenda, S. 1405 (Zitat).

menhang mit dem Erbfall", ist die Veräußerungsgewinnsteuer nach § 16 EStG bei der Pflichtteilsberechnung wertmindernd zu berücksichtigen.

- Sind am Bewertungsstichtag keine Gründe für eine Veräußerung ersichtlich, darf die Steuerlast nach § 16 EStG nicht abgezogen werden. Denn der Pflichtteilsberechtigte muß dem Erben aus der Sicht des Bewertungsstichtages wirtschaftlich gleichgestellt werden. Dann können aber keine Verbindlichkeiten abgezogen werden, die dem Erben wahrscheinlich nicht entstehen werden.
- Für die beim Ausscheiden des Erben aus einer Personengesellschaft entstehende Ertragssteuerlast müssen die gleichen Grundsätze gelten. [1]
- Obwohl nicht angesprochen, ist die bei einer Veräußerung wesentlicher Anteile an Kapitalgesellschaften nach § 17 EStG entstehende Ertragssteuerlast unserer Auffassung nach gleich zu würdigen.

Offen geblieben ist jedoch, wann eine Veräußerung noch in engem Zusammenhang zum Erbfall erfolgt.
Der BGH hat zur Herstellung des Zusammenhangs zwischen Erbfall und Veräußerung alsbaldige Maßnahmen des Erben verlangt (im Urteilsfall waren dies Rentabilitätsberechnungen eines Wirtschaftsprüfers, die als Entscheidungsgrundlage über Fortführung oder Aufgabe des Gewerbebetriebes dienten). [2]
KAPP [3], der hierin Mißbrauchsmöglichkeiten des Erben vermutet, um eine in späteren Jahren entstehende Veräußerungsgewinnsteuer stets abzuziehen, verlangt stattdessen eine zeitliche Begrenzung. Er hält in Anlehnung an § 2331 a BGB (Stundung des Pflichtteilsanspruchs) den Zusammenhang zwischen Erbfall und Veräußerung noch innerhalb einer Frist von 5 Jahren als gegeben. [4]

---

1) Zu den einzelnen Fallgestaltungen siehe Gliederungspunkt 5.3.3.1.

2) Vgl. DB 1972, S. 1230.

3) Vgl, KAPP, R.: Latente Ertragsteuerbelastung und Pflichtteilsberechnung, BB 1972, S. 829 - 830.

4) Vgl. ebenda, S. 830.

Dies läuft praktisch aber darauf hinaus, unter Umständen 5 Jahre auf eine endgültige Abrechnung über den Pflichtteil zu warten. [1]

Es ist jedoch eine endgültige Lösung zu bevorzugen. [2] Der Vorschlag von KAPP scheint uns noch aus einem weiteren Grunde bedenklich: Hierdurch würde das Stichtagsprinzip verletzt, denn der Bewertung würde die tatsächlich eingetretene Entwicklung zugrundegelegt. [3] Diese ist jedoch am Bewertungsstichtag nicht vorhersehbar. Ob eine Veräußerung oder das Ausscheiden des Erben in die Bewertungsüberlegungen einzubeziehen ist, muß aus der Sicht des Bewertungsstichtages beurteilt werden. Läßt der Erbe hier erkennen, daß er unter bestimmten Voraussetzungen (mangelnde Rentabilität) das Unternehmen nicht fortführen will, und zeigt sich die mangelnde Rentabilität in den prognostizierten Ertragserwartungen, ist nicht von einer Fortführung, sondern von einer Veräußerung bzw. Liquidation des Untenehmens auszugehen. Der tatsächlich eingetretenen Entwicklung kann allenfalls wertaufhellende Funktion zukommen. Nach Heinemann ist Voraussetzung für die Berücksichtigung der Steuerschulden stets, "... daß ihre Entstehung im Zeitpunkt des Erbfalls bei objektiver Betrachtungsweise und Kenntnis aller Umstände - auch wenn sich diese erst später herausstellen - in absehbarer Zeit zu erwarten war." [4]
Dem Verhalten des Erben als Kriterium für die Beurteilung über Fortführung oder Veräußerung des Unternehmens ist im Sinne des Stichtagsprinzips der Vorzug zu geben gegenüber der tatsächlichen Entwicklung nach dem Bewertungsstichtag.

Strittig in der Literatur ist weiter, ob latente Steuern auch zu berücksichtigen sind, wenn das Unternehmen unbegrenzt fort-

---

1) So auch KAPP, R.: aaO, S. 830.

2) Siehe die Ausführungen unter Gliederungspunkt 4.3 zur Berücksichtigung der Abfindungsklausel.

3) Siehe Gliederungspunkt 3.1.2.1.4.3.

4) HEINEMAANN, P.: Der Pflichtteil in der Steuerberatung, KÖSDI 6/1984, S. 5509 (Zitat).

geführt wird.
ESCH/SCHULZE ZUR WIESCHE [1] lassen den Abzug latenter Steuern nur zu [2], wenn "... alsbald nach dem Erbfall eine Veräußerung des Unternehmens bzw. der Gesellschaftsbeteiligung erfolgt." [3] In allen anderen Fällen lehnen sie eine Berücksichtigung der latenten Steuerlast ab. Die Steuerlast im Falle der Veräußerung sei außer Acht zu lassen, wenn das Unternehmen oder die Gesellschaftsbeteiligung "auf weitere Zukunft fortgeführt" wird, denn eine Quantifizierung der Steuerlast sei dann weder möglich noch angemessen. 4)

Auch bei der Unternehmensbewertung (Wertermittlung eines fortzuführenden Unternehmens) dürfen ihrer Meinung nach keine Ertragssteuern auf stille Reserven des Unternehmens abgezogen werden.

"Stille Reserven eines Unternehmens werden ständig zugunsten des laufenden steuerpflichtigen Ergebnisses aufgelöst, gleichgültig, ob sie im Anlage- oder Umlaufvermögen vorhanden waren. Es werden ebenso ständig neue stille Reserven gelegt, sei es im Anlgevermögen durch gegenüber der betrieblichen Nutzungsdauer überhöhte Abschreibungen, sei es durch überhöhte Teilwertabschreibungen und Wertberichtigungen im Umlaufvermögen oder überhöhte Rückstellungen. Es läßt sich faktisch die Steuerlast nicht quantifizieren, umso weniger, als sie bei einem Gesellschaftsunternehmen von den persönlichen Steuermerkmalen der Gesellschafter abhängig ist (Verlustvorträge, Verlustausgleich, subjektive Steuermerkmale nach Familienstand, Sonderausgaben usw.)." [5]

---

1) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 367 - 369.

2) Unter Hinweis auf KAPP, R. (siehe Seite 318, FN 3).

3) ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 369 (Zitat).

4) Vgl. ebenda. Rz. 368; derselben Auffassung: STAUDINGER/FERID-CIESLAR, § 2311, Rz. 73; MÜNCHKOMM-FRANK, § 2311, Rz. 9; SOERGEL-DIECKMANN, § 2311, Rz. 12; BGB-RGRK/JOHANNSEN, § 2311, Rz. 20.

5) ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 367 (Zitat).

Diese Auffassung ist nicht zutreffend. Preidenbach hat im Anschluß an das BGH-Urteil vom 26.4.1972 [1] nachgewiesen, daß latente Ertragssteuern auf stille Reserven, die sich bei Fortführung des Unternehmens "im Umlaufprozeß" auflösen, stets zu berücksichtigen sind, z.B. die stillen Reserven im Anlagevermögen. Ihm ist zuzustimmen, daß unter Hinweis auf die vom BGH zitierte betriebswirtschaftliche Literatur zur Unternehmensbewertung keine andere Schlußfolgerung gezogen werden kann. [2]

Auch das Wirtschaftsprüfer-Handbuch spricht sich für eine Berücksichtigung latenter Steuern im Substanzwert bei der Nachlaßbewertung von Einzelunternehmen und Personengesellschaften aus. "Der Erbe, der an andere Miterben Abfindungen zu zahlen hat, muß wegen der Fortführung der Buchwerte zu irgendeinem Zeitpunkt die Auflösung der stillen Reserven als Einkommen versteuern, so daß sein Nettoeinbehalt der ererbten Gewinnchancen nur dem Betrag entspricht, der nach Abzug seiner persönlichen Einkommenssteuer bei ihm zur Verfügung verbleibt." [3]

Auch HELBLING fordert eine Rückstellung für latent-bedingte Einkommenssteuern auf zu übernehmenden unversteuerten Reserven im Substanzwert von Personengesellschaften. [4] Sei dies für latent bedingte Gewinnsteuern von Kapitalgesellschaften heute weitgehend anerkannt, müßte bei Buchwertfortführung für Personengesellschaften das gleiche gelten. HELBLING betont zutreffend, daß nicht die Rechtsform der Gesellschaft das Kriterium für eine Berücksichtigung latenter Steuern bilden dürfe. "Entscheidend ist vielmehr für den neuen Investor, ob unversteuerte Reserven zu übernehmen sind, aus denen sich für ihn später Nachteile ergeben... Der Erbe, der an Miterben Abfindungen zahlt, muß die Auflösung stiller Reserven als Ein-

---

1) Vgl. BREIDENBACH, B.: Latente Ertragsteuerbelastung der stillen Reserven eines Unternehmens und Pflichtteilsberechnung, DB 1973, S. 99 - 100.

2) Vgl. ebenda, S. 100.

3) S. 1352 (Zitat).

4) Vgl. HELBLING, C.: Unternehmensbewertung und Steuern. 4. Auflage, IdW-Verlag GmbH Düsseldorf 1982, S. 204 - 205.

kommen versteuern."[1]

Die Auffassung, die latenten Ertragssteuerschulden beim Substanzwert zu berücksichtigen, gehört der älteren Unternehmensbewertungslehre an. Nach heutiger Auffassung ermittelt sich der Unternehmens- oder Anteilswert allein nach dem Ertragswert. Daher sind die latenten Ertragssteuerschulden hier zu berücksichtigen. [2]

Wie gezeigt, mindern die latenten Ertragssteuern die Entnahmeerwartungen des Erben. Genausowenig, wie im Falle der Veräußerung ein fiktiver Veräußerungserlös ohne Ertragssteuern angesetzt werden darf, dürfen im Falle der Fortführung des Unternehmens fiktive Entnahmen angesetzt werden, die einen Teil der Ausgaben nicht berücksichtigen und damit dem Erben gar nicht zufließen. Wäre der Pflichtteilsberechtigte Erbe geworden, würde für ihn nichts anderes gelten. Damit sind die latenten Ertragssteuern grundsätzlich im Ertragswert zu berücksichtigen.

Es wurde argumentiert, daß nach dem Bewertungsstichtag ständig neue stille Reserven gelegt würden, so daß saldiert die Auflösung der übernommenen stillen Reserven das steuerliche Ergebnis nicht belaste. [3] Hiergegen hat HELBLING mit Recht vorgebracht, daß, hätte der Erwerber (hier Erbe) keine unversteuerten Reserven übernommen, er neue hätte bilden und entsprechende Steuerersparnisse erwirken können. [4]

Ebensowenig überzeugend ist der Einwand, daß sich die Steuerlast faktisch nicht quantifizieren lasse, bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften umsoweniger, als hier die Steuerlast von den persönlichen Steuermerkmalen des Erben anhängig sei.

---

1) HELBLING, C.: aaO, S. 204 - 205 (Zitat).

2) Vgl. KÖNIG, W.: Zur Berücksichtigung latenter Ertragsteuerschulden bei der Unternehmensbewertung, WPg 1975, S. 369 - 374; siehe auch Gliederungspunkt 5.3.3 und 5.5.

3) Vgl. ESCH, G./SCHULZE ZUR WIESCHE, D.: aaO, Rz. 367.

4) Vgl. HELBLING, C.: aaO, S. 213.

Die Steuerlast auf die übernommenen stillen Reserven ist abhängig von dem Zeitpunkt und dem Ausmaß ihrer Auflösung sowie dem anzuwendenden Steuersatz. Wann und wie stille Reserven aufgelöst werden, ist bei "... zeitlich befristeten Steuervergünstigungen eindeutig ..." zu beantworten, "... da man das Ende der Frist und den Verlauf der Auflösung kennt." [1] [2]
Schwierigkeiten entstehen zugegebenermaßen bei der Ermittlung des relevanten Steuersatzes. Hier lassen sich Typisierungen nicht vermeiden.
Diese Berechnungsprobleme dürfen jedoch nicht dazu führen, die Berücksichtigung der latenten Ertragssteuern im Ertragswert abzulehnen.
Erachtet man die Entnahmemöglichkeiten des Erben als wertbestimmend, kann die latente Ertragssteuerlast auch bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften nicht unberücksichtigt bleiben.

5.4.2 Zugewinnausgleich

Für den Zugewinnausgleich ist die Frage der Berücksichtigung latenter Steuern noch völlig offen. [3] Rechtsprechung hierzu liegt keine vor.
Allenfalls ließen sich Schlüsse ziehen aus dem BGH-Urteil vom 10.10.1979 [4] zum Einfluß von Abfindungsklauseln auf die Bewertung des Endvermögens [5]. Überträgt man die Grundsätze dieses Urteils auf latente Steuerlasten nach §§ 16, 17 EStG dürften diese erst dann voll wertmindernd berücksichtigt werden, wenn die Veräußerung am Stichtag bereits aktualisiert war. Anderenfalls könnte lediglich ein Abschlag erfolgen.

---

1) BAUER; J.: aaO, S. 371 (Zitat).

2) Zur Berechnung siehe Gliederungspunkt 5.5.

3) Vgl. FASSELT, Th.: Ausschluß von Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsansprüchen bei Beteiligungen an Familienunternehmen, DB 1982, S. 942.

4) AG 1980, S. 158 - 160.

5) siehe Gliederungspunkt 4.3.3.

Analog zu der Literaturmeinung, die einen wertmindernden Abschlag für das Risiko einer Abfindung zu einem geringeren Buchwert weitgehend bejaht, fordert FASSELT für den Zugewinnausgleich (durch den Erben) auch einen Abschlag "... für das Risiko des Aktuellwerdens einer Steuerbelastung ...". "Auch die analoge Anwendung der in § 2313 BGB getroffenen Regelung einer nachträglichen Anpassung wäre hier in Erwägung zu ziehen, so daß bei Eintritt der Steuerbelastung eine Ausgleichung zu erfolgen hätte." [1]

Die analoge Anwendung des § 2313 BGB ist u.E. abzulehnen:

- Im Falle der Eheauflösung unter Ehegatten kommt es dem Gesetzgeber und der Rechtsprechung auf eine endgültige Abwicklung der Ehe auch in materieller Hinsicht an. [2] Alle vorläufigen Lösungen scheiden hier somit aus.
- Der Zugewinnausgleich mit dem Erben ist nicht anders zu behandeln als der Pflichtteilsanspruch. Auch hier hat die Rechtsprechung die Anwendbarkeit von § 2313 BGB verneint. [3]

Ausschließlich für den Zugewinnausgleich mit dem Ehegatten hat OLBRICH das Problem der latenten Steuerlast untersucht. [4] Er ermittelt den Unternehmenswert zum Zwecke des Zugewinnausgleichs entsprechend der herrschenden Auffassung mit dem Ertragswert. Die Buchwertforführung bewirke beim Ehegatten steuerlich niedrigere Abschreibungen, als bei dem betriebswirtschaftlich ermittelten Zukunftserfolg. Die Differenz unterliege beim Ehegatten der Einkommenssteuer, ohne daß sie zu seinem verfügbaren Einkommen gehörte. Die Entnahmemöglichkeiten des Ehegatten mindern sich durch diese Steuerbelastung. [5]

---

1) FASSELT, Th.: aaO, S. 943 (Zitate).

2) Siehe Ausführungen unter Gliederungspunkt 4.3.3.

3) Vgl. BGH vom 26.4.1972, DB 1972, S. 1229 - 1230.

4) Vgl. OLBRICH, Chr.: Zur Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, WPg 1982, S. 247 - 250.

5) Vgl. ebenda, S. 248.

Ein so ermittelter Unternehmenswert sei beim Zugewinnausgleich nach dem Willen des Gesetzgebers jedoch nicht maßgeblich. Der Bewerter müßte vielmehr den Unternehmenswert eines fiktiven Käufers, den nach objektiven Kriterien ermittelten Marktwert bestimmen. Der Erwerber einer Einzelunternehmung (dies gilt ebenso für Anteile an Personengesellschaften) kann jedoch die von ihm bezahlten Zeitwerte auch steuerlich geltend machen. Ein Unterschied zwischen betriebswirtschaftlichen und steuerlichen Aufwendungen entsteht bei der Unternehmensbewertung für den Käufer somit nicht. Damit liege der Käuferwert stets über dem Verkäuferwert. Wenn der Eigentümer-Ehegatte den Käuferwert "... nicht realisiert sondern lieber das Unternehmen behält, dessen Ertragswert für ihn - und nur für ihn - niedriger ist, so kannn diese persönliche Entscheidung den Ausgleichsanspruch des ausscheidenden Ehegatten nicht schmälern." [1]
Eine Berücksichtigung latenter Ertragssteuern bei der Ertragswertermittlung scheidet nach OLBRICH somit aus.
Er korrigiert den Unternehmenswert (Käuferwert) vor Berechnung des Ausgleichsanspruchs jedoch stets (ob eine Veräußerung stattfindet oder nicht) um "... die Einkommenssteuerbelastung der stillen Reserven (verstanden als Differenz zwischen dem Unternehmenswert und dem steuerlichen Eigenkapital) ... Die Steuerbelastung errechnet sich aus dem halben Einkommen- und in der Regel auch Kirchensteuersatz bezogen auf die stillen Reserven." [2] Nur so werde erreicht, daß beide Ehegatten nach erfolgtem Zugewinnausgleich hinsichtlich des in der Ehe erworbenen Vermögens "gleichgestellt" sind. [3]
Denn nach dem Willen des Gesetzgebers stehe jedem Ehegatten an dem Unternehmen die Häfte zu. Da nun aber dem Unternehmer-Ehegatten bürgerlich-rechtlich das ganze Unternehmen gehöre, muß er dem anderen Ehegatten hierfür einen Ausgleich zahlen. Würde der ausgleichsberechtigte Ehegatte seinen Unternehmensanteil, für den ihm der Ausgleich zusteht, verkaufen, müßte er auf

---

1) OLBRICH, Chr.: Zur Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, WPg 1982, S. 248 (Zitat).

2) ebenda, S. 250 (Zitat).

3) Vgl. ebenda, S. 249 f.

die stillen Reserven Steuern zahlen. Dann könne dem ausgleichspflichtigen Ehegatten nicht zugemutet werden, dafür mehr zu zahlen, denn dies ist "... genau der Betrag, der ihm verbleibt, wenn er das Unternehmen seinerseits einmal verkauft." [1]

Die Auffassung OLBRICHS ist in bezug auf die Ermittlung des Unternehmenswertes abzulehnen und in bezug auf die Kürzung der Veräußerungsgewinnsteuer bedenklich. Den Ertragswert eines Unternehmens an einem fiktiven Käufer auszurichten ist ohne Willkür nicht durchführbar und ohne allseits anerkannte Konventionen nicht nachprüfbar. Diese Fiktion berücksichtigt nicht den in der Realität gegebenen Sachverhalt (Interessengegensatz der Parteien) und ist daher nicht dazu geeignet, einen Interessenausgleich herbeizuführen. Zur Kritik an diesem Bewertungsstandpunkt kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. [2] Auch der Hinweis auf die Rechtsprechung stützt u.E. diese Auffassung nicht. [3]

Der ausgleichspflichtige Ehegatte wird nicht mehr ausgleichen wollen, als ihm das Unternehmen oder der Anteil künftig bringt. Der Wert eines fiktiven Käufers interessiert ihn nicht. Der ausgleichsberechtigte Ehegatte kann nicht mehr verlangen, denn auch bei Weiterbestehen der Ehe hätte er keinen Anspruch auf eine entsprechende Nutzung gehabt.

Auszugleichen ist der subjektive Unternehmenswert des Ehegatten, wenn auch das Rechtsverhältnis sowie praktische Erwägungen Einschränkungen erfordern. Insofern ist zu typisieren. Gilt der Ehegatte als Bewertungssubjekt, können aber nicht die steuerlichen Aufwendungen eines fiktiven Käufers, sondern die aufgrund der Buchwertfortführung niedrigeren Aufwendungen des Unternehmer-Ehegatten berücksichtigt werden. Die latenten Ertragssteuern sind im Ertragswert zu berücksichtigen. Denn

---

1) OLBRICH, Chr.: Zur Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, WPg 1982, S. 249 (Zitat).

2) Siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.3.3.2.

3) siehe Gliederungspunkt 2.3.3.2.2.2 und 2.4.1.1.2.

die Ehegatten werden wirtschaftlich nicht gleichgestellt, wenn der ausgleichsberechtigte Ehegatte von einem Unternehmenswert abgefunden wird, der sich aus Ertragserwartungen errechnet, die dem ausgleichspflichtigen Ehegatten real nicht zufließen können.
Bedenklich sind die Ausführungen OLBRICHS in bezug auf die Veräußerungsgewinnsteuer.
Richtig ist, daß bei Veräußerung des Unternehmens (oder Anteils) zum Bewertungsstichtag die Veräußerungsgewinnsteuer in voller Höhe wertmindernd zu berücksichtigen ist. Sie ist hier aktuell geworden und müßte entsprechend den Grundsätzen des BGH-Urteils vom 10.10.1979 [1] abgezogen werden. Erfolgt die Veräußerung jedoch erst Jahre später, kann die dann entstehende Veräußerungsgewinnsteuer zum Bewertungsstichtag nicht voll abgezogen werden. Das ausgleichspflichtige Vermögen würde zu sehr geschmälert, die auf die Ehegatten entfallenden Vermögensteile wären nicht mehr gleichwertig. Überträgt man OLBRICHS Auffassung auf die Problematik der Abfindungsrisiken, hätte hier stets der Ansatz des niedrigeren Abfindungswertes erfolgen müssen. Mit Recht gehen Rechtsprechung und Literatur einen anderen Weg.
Die latente Ertragssteuer im Sinne von §§ 16, 17 EStG mindert den Unternehmens- oder Anteilswert in dem Maße, wie sie die Entnahmeerwartungen im Zeitablauf vermindert. [2]
Liegen am Bewertungsstichtag keine Gründe für eine Veräußerung vor, ist die Steuerlast nach §§ 16, 17 EStG nicht zu berücksichtigen.
Liegt auch keine Rechtsprechung zu diesen Fragen vor, sind u.E. die vorstehenden Schlußfolgerungen analog dem BGH-Urteil vom 10.10.1979 erlaubt. Die vorstehende Lösung wird dem Ziel des Zugewinnaugleichs in vollem Umfange gerecht: beide Ehegatten werden wirtschaftlich gleich behandelt.

---

1) AG 1980, S. 158 - 160.
2) Siehe Gliederungspunkt 5.5.

5.5 Berechnungsprobleme

Um die Kürzung der Ertragserwartungen mit latenten Steuern zu ermitteln, benötigt man pro Periode

- den Auflösungsbetrag (A) der unversteuerten stillen Reserven; dieser entspricht der Differenz zwischen betriebswirtschaftlichem und steuerlichem Ergebnis,
- den Thesaurierungssatz (T), verstanden als den Teil des Auflösungsbetrages, der durch selbsterwirtschaftete Mittel finanziert wird sowie
- den Steuersatz (S) im Thesaurierungsfall; dieser setzt sich zusammen aus dem Gewerbesteuersatz und dem Einkommen- bzw. Körperschaftsteuersatz unter Beachtung der Nichtabzugsfähigkeit der Einkommen- und Körperschaftsteuer.

Bezeichnet man die latente Ertragsteuerlast mit LE, errechnet sich die latente Ertragsteuerbelastung der Periode nach folgender Gleichung

$$LE = A \times T \times S$$

Beispiel: Die steuerlichen Abschreibungen liegen um TDM 400 unter den betriebswirtschaftlichen Abschreibungen. Diese werden im Verhältnis 1 : 1 aus selbsterwirtschafteten Mitteln bzw. aus aufgenommenen Fremdmitteln finanziert. Der Gewerbesteuerhebesatz beträgt 300 % (es wird nur Gewerbeertragsteuer berücksichtigt); der Einkommen- bzw. Körperschaftsteuersatz beträgt 56 %.

$$LE = 400 \times 0{,}5 \times 161{,}36\ \%$$
$$= 323$$

Unter den gewählten Annahmen verkürzen sich die Erträge um 323 GE latente Ertragsteuerbelastung. Bei T = 0 (völlige Fremdfinanzierung) entfällt eine latente Ertragssteuerbelastung, bei T = 1 (völlige Finanzierung aus selbsterwirtschafteten Mitteln) beträgt die latente Ertragsteuerbelastung dagegen 645 GE.

Eine Erfassung der Komponenten dieser Formel bereitet praktisch nicht unerhebliche Schwierigkeiten.

a) Auflösungsbetrag der unversteuerten stillen Reserven

Die Auflösung der unversteuerten stillen Reserven erfolgt

- beim nichtabnutzbaren Anlagevermögen beim Ausscheiden aus dem Betriebsvermögen,
- beim abnutzbaren Anlagevermögen sukzessive durch die laufenden Abschreibungen, wenn diese auf den Wiederbeschaffungskosten basieren,
- beim Umlaufvermögen im Zeitpunkt des Umschlages,
- bei den Schulden im Rückzahlungszeitpunkt und
- beim nichtbetriebsnotwendigen Vermögen spätestens im Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Betrieb.

BAUER hat die Auflösung der unversteuerten Reserven umfassend formelmäßig dargestellt. [1] Dies würde eine Betrachtung jedes einzelnen Wirtschaftsgutes und Schuldpostens in steuerlicher und betriebswirtschaftlicher Sicht voraussetzen. Praktisch muß man sich auf besonders "reserventrächtige" Wirtschaftsgüter beschränken.

b) Steuersatz

Bei Kapitalgesellschaften besteht der Steuersatz auf thesaurierte Beträge aus einer Kombination aus dem Körperschaftsteuersatz von 56 % und dem Gewerbeertragsteuersatz als dem Produkt aus Meßzahl und Hebesatz unter Berücksichtigung der Abzugsfähigkeit der Gewerbesteuer als Betriebsausgabe. Der Steuersatz läßt sich hier somit eindeutig bestimmen. [2]

Bei Einzelunternehmen steht dagegen der Einkommensteuersatz nicht einheitlich für alle Perioden fest. Neben dem steuerpflichtigen Einkommen wird er geprägt von den subjektiven Steuermerkmalen des Einzelunternehmers. Diese Einflußfaktoren können sich jedoch von Periode zu Periode ändern. Eine genaue

---

1) Vgl. BAUER, J.: Latente ..., aaO, S. 372.

2) Vgl. ROSE, G.: Teilsteuersätze ab 1.1.1978, DB 1977, S. 2245 f.

Ermittlung des anzuwendenden Einkommenssteuersatzes für die Zukunft ist daher praktisch nicht möglich, sieht man von solchen Einkommen ab, bei denen der Steuersatz 56 % beträgt. Selbst wenn die Ermittlung des Steuersatzes näherungsweise gelingen sollte, ist zu fragen, ob alle subjektiven Steuermerkmale des Ehegatten oder Erben im Verhältnis zum Ausgleichsberechtigten zu berücksichtigen sind. Bedenken werden dem beim Pflichtteilsrecht entgegengebracht. [1)]
Anders liegt die Situation u.E. beim Zugewinnausgleich. Auch die Berechnung des verfügbaren Nettoeinkommens zum Zwecke der Unterhaltsberechnung geht von der tatsächlichen steuerlichen Situation des Ehegatten aus und nicht von fiktiven Steuersätzen.
Soweit beim Pflichtteilsrecht Einschränkungen rechtlich gefordert werden, kann der Umfang der auszuschließenden subjektiven Merkmale nicht logisch entschieden werden. Inwieweit praktisch Einschränkungen notwendig sind, hängt vom Einzelfall ab.
Eine Typisierung könnte u.E. von den prognostizierten steuerlichen Gewinnen des Einzelunternehmens ausgehen, andere Einkünfte des oder der Erben mithin unberücksichtigt lassen und hierauf die Steuer berechnen, wobei ohne weitere Korrekturen die Grund- oder Splittingtabelle anzuwenden ist. Der anzuwendende Einkommensteuersatz läßt sich dann als Quotient aus Steueraufwand und steuerlichem Gewinn berechnen, der noch um den Gewerbeertragsteuersatz zu ergänzen ist.

Grundsätzlich die gleichen Probleme bestehen auch, wenn der Ehegatte oder Erbe Personengesellschafter ist. Die Berücksichtigung der latenten Ertragssteuern zeigt, daß nur die direkte Methode der Anteilsbewertung [2)] zu einem zutreffenden Ergebnis führen kann.

---

1) Vgl. BGH-Urteil vom 26.4.1972, DB 1972, S. 1230 (Der Steuersatz des Erben kann herangezogen werden, wenn bei diesem keine besonders ungünstigen Verhältnisse vorliegen).

2) Siehe Gliederungspunkt 4.1.1.2.

Bei der indirekten Methode der Anteilsbewertung würden die latenten Ertragsteuern von den Entnahmeerwartungen abgesetzt. Die verkürzten Entnahmeerwartungen würden mit dem Kalkultionszinsfuß bewertet und der so ermittelte Unternehmenswert nach dem Gewinnverteilungsschlüssel auf die Gesellschafter verteilt.
Die latente Ertragsteuerbelastung läßt sich in diesem Falle aber nur über einen durchschnittlichen Steuersatz aller Gesellschafter ermitteln. Der durchschnittliche Steuersatz ergibt sich aus der Summe der Prokukte der Steuersätze der Gesellschafter und deren prozentualem Gewinnanteil.

Beispiel:
Die aufgelösten stillen Reserven betragen TDM 1.000; die Finanzierung erfolgt aus selbsterwirtschafteten Mitteln (Thesaurierung); Gesellschafter A ist mit 60 %, Gesellschafter B mit 40 % am Gewinn der OHG beteiligt; der persönliche Steuersatz von A beträgt 50 %, von B 40 %; die Ertragserwartungen vor latenten Steuern betragen TDM 2.000, i = 10 %;

	Gesamt	A	B
Aufgelöste Reserven (TDM)	1.000	600	400
Steueraufwand auf Thesaurierung in % [1]	86,8	100	67
Steueraufwand betragsmäßig (TDM)	868	600	268

Setzt man bei der indirekten Anteilsbewertung von den Ertragserwartungen vor Steuern von TDM 2.000 die latente Ertragssteuerlast von TDM 868 ab, verbleiben entnahmefähige Erträge von TDM 1.132.
Kapitalisiert mit 10 % erhält man einen Unternehmenswert von TDM 11.320. Verteilt man diesen auf die Gesellschafter nach dem Gewinnverteilungsschlüssel hätte A einen Anteilswert von TDM 6.790, B einen von TDM 4.530.

---

1) Ohne Gewerbeertragsteuer; Steueraufwand auf Thesaurierung in % errechnet sich aus $\frac{S}{I - S}$

Geht man unmittelbar von den Entnahmeerwartungen der Gesellschafter aus (direkte Methode der Anteilsbewertung), zeigt sich, daß dieses Ergebnis falsch ist.

	A TDM	B TDM
Anteilige Erträge (von TDM 2.000)	1.200	800
Steuern auf anteilige stille Reserven	600	268
verbleibende Entnahmen	600	532
Anteilswert bei i = 10 % und ewiger Rente	6.000	5.320.

Im ersten Fall (indirekte Methode) war der Anteilswert des A zu hoch bemessen, da ihm der niedrigere Steuersatz von B anteilig zugute kam (bei B umgekehrt).
Zutreffend kann nur die direkte Methode den Anteilswert bestimmen.

c) Nichtbetriebsnotwendiges Vermögen

Das nichtbetriebsnotwendige Vermögen erhöht mit seinem Nettoveräußerungserlös (nach Steuerauswirkungen) den Unternehmens- oder Anteilswert. Die Veräußerung erfolgt annahmegemäß zum oder nahe dem Bewertungsstichtag.
Die latente Ertragssteuerlast beim nichtbetriebsnotwendigen Vermögen - sie gewinnt vor allem Bedeutung bei Grundstücken und Gebäuden - errechnet sich aus dem Veräußerungserlös abzüglich Veräußerungskosten und steuerlichem Buchgewinn multipliziert mit dem Steuersatz.

d) Einbeziehung einer Veräußerungsgewinnsteuer bei Veräußerung oder Ausscheiden

Erfolgt die Veräußerung des Unternehmens oder des Anteils bzw. das Ausscheiden aus der Gesellschafter-Unternehmung zum oder nahe dem Bewertungsstichtag, errechnet sich der ausgleichspflichtige Unternehmens- oder Anteilswert aus dem Veräußerungserlös abzüglich der Veräußerungskosten und der Steuern.
Schwierigkeiten entstehen jedoch, wenn die Veräußerung oder das Ausscheiden erst Jahre nach dem Bewertungsstichtag erfolgt, aber trotzdem schon bei der Bewertung zu berücksichtigen ist.

In diesem Falle ist das Konzept des sicherheitsäquivalenten Ertrages nicht anwendbar, denn der sicherheitsäquivalente Ertrag versteht sich als ein Ertrag bei Niemalsveräußerung [1)]
Die Ertragserwartungen sind bis zum Zeitpunkt der Veräußerung oder des Ausscheidens zu prognostizieren zuzüglich des Nettoveräußerungserlöses als letzter Entnahme.

Beispiel: Der zugewinnausgleichspflichtige Ehegatte ist Gesellschafter einer OHG. Es ist zu erwarten, daß er in fünf Jahren aus der Gesellschaft ausscheidet. Auf seinen Anteil entfallen jährlich (gewichtete) Ertragserwartungen von TDM 100, der Nettoveräußerungserlös nach Steuern betrage TDM 500.
Hieraus errechnet sich für ihn bei einem Kapitalisierungszinsfuß von 10 % ein Anteilswert von

$$\sum_{t=1}^{5} \frac{100}{(1+i)^t} + \frac{500}{(1+i)^5} = \text{TDM } 689$$

Probleme entstehen bei der Schätzung des steuerlichen Veräußerungsgewinns. Notwendig hierzu ist eine Ermittlung des Veräußerungserlöses sowie des steuerlichen Buchwertes zum Zeitpunkt der Veräußerung.

Der Veräußerungserlös (VE) läßt sich vereinfacht schätzen über die prognostizierten Entnahmeerwartungen (E) und den Kapitalzins (i),

$$VE = \frac{E}{i}.$$

Der steuerliche Buchwert der Beteiligung sollte hier u.E. mit dem am Bewertungsstichtag vorhandenen steuerlichen Buchwert gleichgesetzt werden können. Der Veräußerungsgewinn als Differenz zwischen Veräußerungserlös und steuerlichem Buchwert wäre bei dieser Vorgehensweise allerdings um die bereits in den prognostizierten Erträgen berücksichtigten stillen Reserven zu kürzen, da deren Besteuerung ansonsten zweifach das Vermögen mindern würde.

---

1) Vgl. MOXTER, A.: Grundsätze ..., aaO, S. 180.

5.6 Zusammenfassung

1. Der Zugewinnausgleich in Form einer Kapitalabfindung ist ein sich ausschließlich in der Privatsphäre abspielender Vorgang, der einkommensteuerrechtlich unbeachtlich ist. Der ausgleichspflichtige Ehegatte kann nicht in Höhe des Zugewinnausgleichs eine Aufstockung der Buchwerte vornehmen. Das Gleiche gilt für den Erben in den Fällen des § 1371 Abs. 2 + Abs. 3. Sie haben die am Bewertungsstichtag vorhandenen unversteuerten Reserven fortzuführen.

2. Beim Tode des Erblassers geht das Vermögen bürgerlichrechtlich im Wege der Gesamrechtsnachfolge auf den Erben über. Einkommensteuerrechtlich gilt der Erbfall als ein unentgeltlicher privater Vorgang, der keine Steuerfolgen auslöst. Der Erbe führt, da er in die Rechtstellung des Erblassers eintritt, die Buchwerte der Unternehmung oder des Anteils fort. Es erfolgt keine Auflösung und Besteuerung der stillen Reserven.

3. Auch die Pflichtteilsabfindung ist ein Vorgang ausschließlich in der Privatsphäre. Es liegt nach heutigem Steuerrecht keine gewinnrealisierende Veräußerung vor. Dem Erben entstehen durch die Pflichtteilszahlung keine Betriebsausgaben oder Anschaffungskosten, ebenso entsteht kein Veräußerungsgewinn, weder beim Pflichtteilsberchtigten noch beim Erblasser.

4. Wird die Pflichtteilsabfindung durch Übertragung von Wirtschaftsgütern aus dem Betriebsvermögen des Erblassers befriedigt, erfolgt jedoch eine Gewinnrealisierung durch den Tatbestand der Entnahme. Entspricht die Sachabfindung der Höhe nach dem Pflichtteilsanspruch, hat nicht der Pflichtteilsberechtigte, sondern der Erbe den Entnahmegewinn zu versteuern. Ebenso hat der Unternehmer-Ehegatte den Entnahmegewinn zu versteuern. Ist der Pflichtteilsberechtigte

dagegen von den Erben wie ein Miterbe angesehen und behandelt worden, muß er auch steuerrechtlich wie ein solcher behandelt werden. Dann erhält der Pflichtteilsberechtigte das Wirtschaftsgut unmittelbar vom Erblasser, der Entnahmegewinn kann nur ihm zugerechnet und von ihm versteuert werden.

5. Der Unternehmer-Ehegatte oder Erbe übernimmt aufgrund der vorstehenden steuerlichen Qualifizierung der Ausgleichszahlungen unversteuerte stille Reserven und damit eine latente Ertragsteuerlast. Diese wird immer dann zu einem Problem, wenn die Wertansätze des Unternehmens oder Anteils zum Zwecke des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsabfindung über den betreffenden steuerlichen Buchwerten liegen. Welchen Einfluß die unversteuerten stillen Reserven künftig für den Ehegatten oder Erben haben, hängt davon ab, ob diese das Unternehmen bzw. den Anteil fortführen oder veräußern.

6. Es ist in Theorie und Praxis der Unternehmensbewertung unbestritten, daß zum Zwecke der Grenzpreisermittlung alle Steuern, auch die persönlichen Steuern des Anteilseigners zu berücksichtigen sind.
Bei anderen Bewertungsanläßen, insbesondere der Ermittlung von Einigungswerten, läßt die Praxis der Unternehmensbewertung dagegen die persönlichen Steuern des/der Eigner unberücksichtigt.
Dies führt in den vorliegenden Bewertungsanlässen zu falschen Ergebnissen.

7. Bei Fortführung des Unternehmens oder des Anteils beeinflussen die unversteuerten Reserven die Ausschüttungen. Die Fortführung der Buchwerte führt auch bei Einzelunternehmen und Personengesellschaftsanteilen bei Anwendung der modifizierten Ertragsüberschußrechnung zu steuerlichen Gewinn-

thesaurierungen, die mit (persönlicher) Einkommensteuer (und eventuell Kirchensteuer) belastet werden, und damit das aus dem Unernehmen "Herausholbare" mindern.
Diese persönlichen Steuern sind wie bei Kapitalgesellschaften die Körperschaftsteuer auf solche Thesaurierungen bei den Unternehmenserträgen abzuziehen.
An Stelle der subjektiven Steuermerkmale können oder müssen typisierte Merkmale treten.

8. Veräußert der Ehegatte oder Erbe das Unternehmen bzw. den Anteil zum oder nahe dem Bewertungsstichtag, darf die Veräußerungsgewinnsteuer beim ausgleichspflichtigen Vermögen bzw. Nachlaß abgezogen werden.

9. U.E. muß eine latente Veräußerungsgewinnsteuer entgegen anderslautender Meinungen aber auch dann bei der Bewertung des (End-)Vermögens und des Nachlaßes wertmindernd berücksichtigt werden, wenn die Veräußerung bzw. das Ausscheiden nicht in engem Zusammenhang mit dem Zugewinnausgleich bzw. Erbfall steht und aus der Sicht des Bewertungsstichtages Gründe für die Besteuerung sprechen.

10. Das Problem ist vergleichbar mit der Berücksichtigung der Abfindungsrisiken.
Es ist im Einzelfall zu prüfen, welche Gründe mit welcher Wahrscheinlichkeit für die Entstehnung der Veräußerungsgewinnsteuer i.S. der §§ 16, 17 EStG sprechen.
Sind solche Gründe unwahrscheinlich, ist keine Veräußerungsgewinnsteuer zu berücksichtigen.

6 Ergebnis und Schlußbemerkung

Zielsetzung der vorliegenden Arbeit war es, die Bewertungsanlässe des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung im Rahmen der neueren Unternehmensbewertungslehre darzustellen. Theorie und Praxis zeigen hier große Differenzen. Dabei ist die Thematik von Bedeutung, da der Praktiker häufig mit diesen Bewertungsfragen konfrontiert wird.

Die heutige Theorie der Unternehmensbewertung ist durch zwei wesentliche Erkenntnisse geprägt: der Funktionsabhängigkeit des Unternehmens- oder Anteilswertes mit dem Entsscheidungswert bzw. Grenzpreis als dem zentralen Wertansatz sowie der Wertermittlung über ein zukunftsbezogenes Ertragswertverfahren.

Wie die Ausführungen zeigen, fällt der Bewertungspraxis die Übernahme der subjektiven Bewertungstheorie am schwersten, zumindest bezogen auf die hier diskutierten Fälle im Rahmen der Vermittlungsfunktion. Die Gerichte lehnen subjektive Wertansätze ausdrücklich ab. Dabei kommt der Kenntnis der subjektiven Parteistandpunkte für die Bestimmung eines Einigungswertes entscheidende Bedeutung zu.

Es ist das Verdienst einiger jüngerer Literaturbeiträge vornehmlich für die Abfindungsfälle des Gesellschaftsrechts gezeigt zu haben, daß die betriebswirtschaftlichen Grundsätze einer auf subjektiven Unternehmenswerten aufbauenden Einigungswertermittlung auch auf die gesetzlichen Bewertungsanlässe zu übertragen sind, wenn ein widerspruchsfreies Ergebnis erzielt werden soll. Es konnte anhand der Literatur gezeigt werden, daß Informationsbeschaffungsprobleme, Grundsätze des jeweiligen Rechtsverhältnisses sowie prozeßrechtliche Erfordernisse diesen subjektiven Bewertungsansatz einzuschränken vermögen, ihn aber nicht außer Kraft setzen können. Die Einschränkungen des subjektiven Bewertungsansatzes erfolgen über

Typisierungen. Entscheidend ist, daß die Unternehmensbewertung eignerbezogen bleibt, d.h. daß sie die Interessenstandpunkte der am Rechtsstreit Beteiligten mitberücksichtigt, da nur so deren Konflikt auch gelöst werden kann.

Die vorstehenden Ausführungen zeigen, daß der Streit über viele Bewertungsprobleme beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung nur daraus resultiert, daß man einen Bewertungsfall lösen will, indem man über die Idealfigur eines normalen Käufers einen Verkehrswert sucht, der als angemessener Einigungswert fungieren soll, obwohl er nur zufällig etwas mit dem Wert zu tun hat, den das Unternehmen oder der Anteil für die Betroffenen hat.

Es erscheint eine Konfliktlösung akzeptabler, die diese Interessenstandpunkte der am Rechtsverhältnis Beteiligten berücksichtigt. Das bedeutet aber, soviel subjektive Bewertungsmerkmale mitzuberücksichtigen, wie informativ verfügbar sind und wie das jeweilige Rechtsverhältnis deren Berücksichtigung zuläßt.

Es wurden unter diesen Überlegungen die wesentlichsten Bewertungsschritte im Sinne der heutigen Bewertungslehre aufgezeigt. Als Bewertungsverfahren wurde das theoretisch allein zutreffende prognoseorientierte Ertragswertverfahren herangezogen, welches jüngst wiederholt auch in der Rechtsprechung zum Gesellschaftsrecht zugrundegelegt wurde. Gründe, die dessen Anwendung in den vorliegenden Bewertungsanlässen entgegenstünden, waren nicht ersichtlich. Die Einschränkungen der möglichen Prognosen aufgrund des gesetzlichen Stichtagsprinzips wurden erläutert.

Insbesondere die Diskussion des Einflusses von Abfindungsklauseln auf den Anteilswert sowie des Einflusses der Besteuerung auf die Bewertung haben gezeigt, wie wenig ein hypothetischer Verkaufswert einen akzeptablen Einigungswert ermitteln kann.

6 Ergebnis und Schlußbemerkung

Zielsetzung der vorliegenden Arbeit war es, die Bewertungsanlässe des Zugewinnausgleichs und der Pflichtteilsberechnung im Rahmen der neueren Unternehmensbewertungslehre darzustellen. Theorie und Praxis zeigen hier große Differenzen. Dabei ist die Thematik von Bedeutung, da der Praktiker häufig mit diesen Bewertungsfragen konfrontiert wird.

Die heutige Theorie der Unternehmensbewertung ist durch zwei wesentliche Erkenntnisse geprägt: der Funktionsabhängigkeit des Unternehmens- oder Anteilswertes mit dem Entsscheidungswert bzw. Grenzpreis als dem zentralen Wertansatz sowie der Wertermittlung über ein zukunftsbezogenes Ertragswertverfahren.

Wie die Ausführungen zeigen, fällt der Bewertungspraxis die Übernahme der subjektiven Bewertungstheorie am schwersten, zumindest bezogen auf die hier diskutierten Fälle im Rahmen der Vermittlungsfunktion. Die Gerichte lehnen subjektive Wertansätze ausdrücklich ab. Dabei kommt der Kenntnis der subjektiven Parteistandpunkte für die Bestimmung eines Einigungswertes entscheidende Bedeutung zu.

Es ist das Verdienst einiger jüngerer Literaturbeiträge vornehmlich für die Abfindungsfälle des Gesellschaftsrechts gezeigt zu haben, daß die betriebswirtschaftlichen Grundsätze einer auf subjektiven Unternehmenswerten aufbauenden Einigungswertermittlung auch auf die gesetzlichen Bewertungsanlässe zu übertragen sind, wenn ein widerspruchsfreies Ergebnis erzielt werden soll. Es konnte anhand der Literatur gezeigt werden, daß Informationsbeschaffungsprobleme, Grundsätze des jeweiligen Rechtsverhältnisses sowie prozeßrechtliche Erfordernisse diesen subjektiven Bewertungsansatz einzuschränken vermögen, ihn aber nicht außer Kraft setzen können. Die Einschränkungen des subjektiven Bewertungsansatzes erfolgen über

Typisierungen. Entscheidend ist, daß die Unternehmensbewertung eignerbezogen bleibt, d.h. daß sie die Interessenstandpunkte der am Rechtsstreit Beteiligten mitberücksichtigt, da nur so deren Konflikt auch gelöst werden kann.

Die vorstehenden Ausführungen zeigen, daß der Streit über viele Bewertungsprobleme beim Zugewinnausgleich und der Pflichtteilsberechnung nur daraus resultiert, daß man einen Bewertungsfall lösen will, indem man über die Idealfigur eines normalen Käufers einen Verkehrswert sucht, der als angemessener Einigungswert fungieren soll, obwohl er nur zufällig etwas mit dem Wert zu tun hat, den das Unternehmen oder der Anteil für die Betroffenen hat.

Es erscheint eine Konfliktlösung akzeptabler, die diese Interessenstandpunkte der am Rechtsverhältnis Beteiligten berücksichtigt. Das bedeutet aber, soviel subjektive Bewertungsmerkmale mitzuberücksichtigen, wie informativ verfügbar sind und wie das jeweilige Rechtsverhältnis deren Berücksichtigung zuläßt.

Es wurden unter diesen Überlegungen die wesentlichsten Bewertungsschritte im Sinne der heutigen Bewertungslehre aufgezeigt. Als Bewertungsverfahren wurde das theoretisch allein zutreffende prognoseorientierte Ertragswertverfahren herangezogen, welches jüngst wiederholt auch in der Rechtsprechung zum Gesellschaftsrecht zugrundegelegt wurde. Gründe, die dessen Anwendung in den vorliegenden Bewertungsanlässen entgegenstünden, waren nicht ersichtlich. Die Einschränkungen der möglichen Prognosen aufgrund des gesetzlichen Stichtagsprinzips wurden erläutert.

Insbesondere die Diskussion des Einflusses von Abfindungsklauseln auf den Anteilswert sowie des Einflusses der Besteuerung auf die Bewertung haben gezeigt, wie wenig ein hypothetischer Verkaufswert einen akzeptablen Einigungswert ermitteln kann.

Literaturverzeichnis

APPEL, Helmut: Erbauseinandersetzung - "unentgeltlicher" Erwerb?, DB 1982, S. 1026-1027

Arbeitskreis Unternehmensbewertung (AKU): Entwurf einer Verlautbarung des Arbeitskreises Unternehmensbewertung: Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen, WPg 1980, S. 409-421

BACHMANN, Horst: Bewertungsgrundsätze zur Berechnung des Anfangs- und Endvermögens beim güterrechtlichen Zugewinnausgleich, Diss. Mainz 1970

BALLWIESER, Wolfgang: Möglichkeiten der Komplexitätsreduktion bei einer prognoseorientierten Unternehmensbewertung, ZfbF 1980, S. 50-73

-: Die Wahl des Kalkulationszinsfußes bei der Unternehmensbewertung unter Berücksichtigung von Risiko und Geldentwertung, BFuP 1981, S. 97-114

-: Unternehmensbewertung und Komplexitätsreduktion, Wiesbaden 1983

BARTKE, Günther: Erkenntnisobjekt und Zwecke der Unternehmensbewertung, BFuP 1960, S. 266-279

-: Zur Bedeutung des Liquidationswertes als Wertuntergrenze, BFuP 1981, S. 393-406

BAUER, Jörg: Latente Ertragsteuerbelastung und Anteilsbewertung nach dem Stuttgarter Verfahren, DB 1980, S. 320-323, 370-375

BAUMBACH, Adolf: GmbH-Gesetz: Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, begr. von Adolf BAUMBACH, fortgef. von Alfred HUECK - 14. völlig neubearb. Aufl./ von Goetz HUECK...- München 1985.
Zitiert: BAUMBACH-HUECK, GmbHG, §..., Rz....

BELLINGER, Bernhard: Eine Wende in der Unternehmensbewertung? - Zur Stichtagsbezogenheit jeder Unternehmensbewertung, WPg 1980, S. 575-584

BENTHIN, Klaus: Probleme der Zugewinngemeinschaft heute, FamRZ 1982, S. 338-347

BERGH, Wilhelm Th.: Sonderheiten der Preisfindung für Kleinunternehmen und freiberufliche Praxen, WPg 1985, S. 171-174

BEYERLE, Konrad: Die Unternehmensbewertung im gerichtlichen Verfahren. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf. Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 247-264

BODARWE, Ernst: Unternehmensbewertung: Substanz und Finanzierung, DB 1978, S. 2373-2377

BOSCH, F.W.: Das neue Ehevermögensrecht, insb. das Ehegüterrecht - Grundlinien und Hauptprobleme -, FamRZ 1958, S. 289-298

BREIDENBACH, Berthold: Unternehmensbewertung: Der Liquidationswert als Wertuntergrenze, DB 1974, S. 104-105

-: Latente Ertragsteuerbelastung der stillen Reserven eines Unternehmens und Pflichtteilsberechnung, DB 1973, S. 99-100

BRETZKE, Wolf-Rüdiger: Wertbegriff, Aufgabenstellung und formale Logik einer entscheidungsorientierten Unternehmensbewertung, ZfB 1975, S. 497-502

-: Funktionen und Folgen der Verwendung objektivistischer Wertkonventionen bei der Unternehmensbewertung, WPg 1975, S. 125-131

-: Das Prognoseproblem bei der Unternehmensbewertung. In: Schriftenreihe des Seminars für Allgemeine Betriebswirtschaftslehre und für Wirtschaftsprüfung der Universität zu Köln, Bd. 1, Hrsg. SIEBEN, Günter, Düsseldorf 1975

-: Die Nutzung von Prognoseverfahren und die Berücksichtigung des Risikos in der Praxis der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 201-224

-: Zur Problematik des Objektivitätsanspruches in der Unternehmensbewertungslehre - Ein Nachtrag zu einem Methodenstreit, BFuP 1976, S. 543-553

-: Zur Berücksichtigung des Risikos bei der Unternehmensbewertung, WPg 1977, S. 399-405

Das Bürgerliche Gesetzbuch: mit bes. Berücks. d. Rechtsprechung d. Reichsgerichts u.d. Bundesgerichtshofes; Kommentar hrsg. von Mitgliedern d. Bundesgerichtshofes - Berlin, New York. Bd. 4, Teil 1 §§ 1297-1563/bearb. von Anneliese CUNY u.a. - 12. neubearb. Aufl. - 1984
Bd 5 Teil 2 §§ 2147-2385/bearb. von Kurt Herbert JOHANNSEN und Wilhelm KREGEL, 12. neubearb. Aufl.-1975
Zitiert: BGB-RGRK - ..., § ..., Rz....

-: mit Einführungsgesetz u. Nebengesetzen; Kohlhammer-Kommentar/ begr. von Hs. Th. SOERGEL. Neu hrsg. von W. SIEBERT, Stuttgart u.a. Bd 6. Familienrecht: §§ 1297-1921, 11. Aufl. 1981
Bd. 7. Erbrecht (§§ 1922-2385) 11. Aufl. 1983.
Zitiert: SOERGEL-...., § ..., Rz. ...

BUSSE VON COLBE, Walther: Der Zukunftserfolg. Die Ermittlung des künftigen Unternehmenserfolges und seine Bedeutung für die Bewertung von Industrieunternehmen, Wiesbaden 1957

-: Unternehmensbewertung als Investitionskalkül, Die Unternehmung 1966, S. 49-61

-: Gesamtwert der Unternehmung. In: Handwörterbuch des Rechnungswesens, 2. Aufl., Stuttgart 1981, Sp. 595-606

-: Die Resonanz betriebswirtschaftlicher Erkenntnisse zur Unternehmensbewertung in der zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Rechtsprechung, StbJb 1981/82, S. 257-274

-: Die Rechtsprechung zur Bewertung ertragsschwacher Unternehmen, BFuP 1984, S. 508-517

COENENBERG, Adolf Gerhard: Unternehmensbewertung mit Hilfe der Monte-Carlo-Simulation, ZfB 1970, S. 793-804

-: Das Informationsproblem in der entscheidungsorientierten Unternehmensbewertung, Zeitschrift Interne Revision 1971, S. 57-76

-: Unternehmensbewertung aus der Sicht der Hochschule. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 221-245

-: Entscheidungsorientierte Unternehmensbewertung und "Ertragsschwäche", BFuP 1984, S. 496-507

COENENBERG, Adolf Gerhard/SIEBEN, Günter: Unternehmensbewertung. In: Handwörterbuch der Betriebswirtschaft, Bd. I/3.,4. Aufl. 1976, Sp. 4062-4079

COING, Helmut: Empfiehlt es sich, das gesetzliche Erbrecht und Pflichtteilsrecht neu zu regeln? Gutachten für den 49. Deutschen Juristentag. In: Verhandlungen des neunundvierzigsten deutschen Juristentages,hrsg. von der ständigen Deputation des deutschen Juristentages, Bd. I (Gutachten) Teil A, München 1972, S. 1-55

-: Zur Auslegung des § 2314 BGB, NJW 1983, S. 1299-1300

CSIK, Andreas: Rechtsprechung und Unternehmensbewertung. In: Handbuch Unternehmensbewertung mit ausführl. aktuellem Branchenteil/Hrsg. PEEMÖLLER, Volker, H., Landsberg am Lech 1984, Losebl.-Ausg. Kapitel I 9

DIEZ, Werner: Der Kapitalisierungsfaktor als Bestandteil der Ertragswertrechnung bei der Gesamtbewertung von Unternehmungen und Unternehmensanteilen, WPg 1955, S. 2-5

DOEHLERT, Helmut/STUHRMANN, Gerd: Steuerfolgen bei Auflösung der Güter- und Zugewinngemeinschaft und der Ehe, 2. Aufl., Berlin 1979

DÖRNER, Wolfgang: Der Wirtschaftsprüfer als unparteiischer Gutachter bei der Bewertung von Unternehmungen, BFuP 1976, S. 505-516

-: Überlegungen zu Theorie und Praxis der subjektiven Unternehmensbewertung - die Funktionen des Wirtschaftsprüfers als Gutachter, WPg 1981, S. 202-208

-: Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen - Ausführungen zur Stellungnahme HFA 2/1983 -, WPg 1983, S. 549-554

DRUKARCZYK, Jochen: Zum Problem der angemessenen Barabfindung bei zwangsweise ausscheidenden Anteilseignern, AG 1973, S. 357-365

EBELING, Jürgen: Buchwertklausel und Pflichtteilsbemessungsgrundlage - Änderung der BGH-Rechtsprechung?, GmbHRsch 1976, S. 153-154

EISELT, Gerhard: Buchwertabfindung in Personalgesellschaften und Pflichtteil, NJW 1981, S. 2447-2452

ELSNER, Dietrich von: Betriebsausgaben bei Anteilserwerb durch Miterben, BB 1983, S. 1782-1784

ENDERS, Matthias: Steuerfolgen in der Rechtspraxis Zugewinnausgleich, MDR 1985, S. 545-547

ENGEL, Dieter/GIESE, Rolf: Die Bedeutung des Verkehrswertes einer Unternehmung im Rahmen einer zweckbezogenen (entscheidungsorientierten) Unternehmensbewertung, WPg 1983, S. 269-276

-: Zur Bedeutung des Verkehrswertes einer Unternehmung im Rahmen einer zweckbezogenen (entscheidungsorientierten) Unternehmung - Erwiderung zur Stellungnahme SCHILDBACHS -, WPg 1983, S. 496-500

ESCH, Günter: Gesellschaftsvertragliche Buchwertabfindung im Falle der Ausschließungskündigung, NJW 1979, S. 1390-1395

-: Die Nachlaßzugehörigkeit vererbter Personengesellschaftsbeteiligungen, NJW 1984, S. 339-343

ESCH, Günter/SCHULZE ZUR WIESCHE, Dieter: Handbuch der Vermögensnachfolge, 2.neu bearb. u. erw. Aufl., Berlin 1981

FASSELT, Theo: Ausschluß von Zugewinnausgleichs- und Pflichtteilsansprüchen bei Beteiligten an Familienunternehmen, DB 1982, S. 939-944

FISCHER, Robert: Kollision zwischen Gesellschaftsrecht und ehelichem Güterrecht, NJW 1960, S. 937-943

FLECK, Hans-Joachim: In: Podiumsdiskussion: Die steuerlichen Grundsätze der Unternehmensbewertung, insbesondere bei Anteilen von Kapitalgesellschaften, StbJb 1981/82, S. 275-311

FLUME, Werner: Die Abfindung nach der Buchwertklausel für den Gesellschafter minderen Rechts einer Personengesellschaft, NJW 1979, S. 902-905

FORSTER, Karl-Heinz: Zur Ermittlung der angemessenen Abfindung nach § 305 AktG, AG 1980, S. 45-47

GANSWEID, Wolfgang: Zur gerichtlichen Überprüfung der angemessenen Barabfindung nach § 305 AktG, AG 1977, S. 334-341

GAST, Brigitte: Berücksichtigung der Einkommensteuer des Erben bei der Pflichtteilsberechnung?, NJW 1959, S. 2100-2101

GERNHUBER, Joachim: Geld und Güter beim Zugewinnausgleich, FamRZ 1984, S. 1053-1062

GESSLER, Ernst: Zur Buchwertabfindung beim Ausscheiden aus einer GmbH, GmbHRsch 1984, S. 29-35

GMELIN, Hans Jörg: Die Bewertung von Unternehmungen und Unternehmensanteilen im Rahmen von Verschmelzungen. In: Die Verschmelzung von Unternehmungen, hrsg. v.d. Deutschen Gesellschaft für Betriebswirtschaft, Berlin 1970, S. 33-53

GÖPPL, Hermann: Unternehmensbewertung und Capital-Asset-Pricing-Theory, WPg 1980, S. 237-245

GOETZKE, Wolfgang/SIEBEN, Günter: Moderne Unternehmensbewertung und Grundsätze ihrer ordnungsmäßigen Durchführung, Köln 1977;
Zitiert: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. ...

GORONCY, Robert: Gesellschaftsrechtliche Probleme der Zugewinngemeinschaft unter besonderer Berücksichtigung der Bewertungsfragen, Diss. Bonn 1965

-: Bewertung und Pflichtteilsberechnung bei gesellschaftsvertraglichen Abfindungsklauseln, NJW 1962, S. 1895-1900

GRATZ, Kurt: Unternehmensbewertung bei progressiver Einkommensbesteuerung, ZfbF 1981, S. 981-991

GROßFELD, Bernhard: Unternehmensbewertung als Rechtsproblem, JZ 1981, S. 641-647

-: Die Bewertung von Anteilen an Unternehmen, JZ 1981, S. 769-775

-: Die Abfindung bei der Ausschließung aus einer Personengesellschaft - Stellungnahme zu WAGNER/NONNENMACHER, ZGR 1981, S. 674 ff. -, ZGR 1982, S. 141-144

-: Elemente der Unternehmensbewertung. In: Freiheit und Verantwortung im Recht, Festschrift für Arthur-Meier-Hayoz, Bern 1982, S. 193-202

-: Unternehmensbewertung im Gesellschaftsrecht - Zur Barabfindung ausscheidender Personengesellschafter und Aktionäre, Köln 1983

GUTHARDT, Evelyn/SIELAFF, Meinhard: Die Bewertung von Beteiligungen in Steuerbilanz und Vermögensaufstellung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 241-252

HAASE, Klaus Dittmar: Einfluß der Besteuerung auf die Bewertung ertragsschwacher Unternehmungen, BFuP 1984, S. 518-531

HAEGELE, Karl: GmbH und Zugewinnausgleich, GmbHRsch 1966, S. 24-31

-: Sechs Jahre Zugewinngemeinschaft - Probleme und Erfahrungen unter Berücksichtigung von Rechtsprechung und Schrifttum -, FamRZ 1964, S. 594-609

-: Zur Weiterentwicklung der Güterstände der Zugewinngemeinschaft und der Gütertrennung mit Ausblick auf eine künftige Erbrechtsgestaltung, Der Deutsche Rechtspfleger 1976, S. 274-283, S. 343-347

-: Der Pflichtteil im Handels- und Gesellschaftsrecht, BWNotZ 1976, S. 25-34

HAMPEL, Herbert: Zur Pfichtteilsregelung bei der Beendigung der Zugewinngemeinschaft durch den Tod eines Ehegatten, FamRZ 1958, S. 162-166

Handbuch Unternehmensbewertung: mit ausführl., aktuellem Branchenteil/Hrsg. Volker H. PEERMÖLLER, Landsberg am Lech, Losebl.-Ausg.
Zitiert: Handbuch der Unternehmensbewertung..., aaO, S. ...

Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: früher hrsg. von Prof. Dr. Walter ERMANN; hrsg. von Prof. Dr. Harm Peter Westermann,
Sechste, neubearbeitete Auflage, 2. Band, Münster 1975

HARTMANN, Bernhard: Neuere Tendenzen der Unternehmensbewertung - Zur Diskussion um einen "objektivierten" Unternehmenswert, ZfbF 1981, S. 1090-1099

-: Der ausscheidende Gesellschafter in der Wirtschaftspraxis, Berlin 1983

HASS, Gerhard: Zum Auskunftsanspruch des nicht erbenden Pflichtteilsberechtigten, SchlHAnz 1977, S. 58-59

HAX, Herbert: Der Einfluß der Investitions- und Ausschüttungspolitik auf den Zukunftserfolgswert der Unternehmung. In: Festschrift für Hans MÜNSTERMANN, hrsg. von Walther BUSSE VON COLBE und Günter SIEBEN, Wiesbaden 1969, S. 359-380

HECKELMANN, Dieter: Abfindungsklauseln in Gesellschaftsverträgen, München 1973

-: Grenzen der Leistungsverweigerung und Stundung des Zugewinnausgleichs nach §§ 1381, 1382 BGB in Erfüllungsschwierigkeiten. In: Festschrift für MÜHL, Stuttgart u.a. 1981, S. 283-308

HEINEMANN, Peter: Der Pflichtteil in der Steuerberatung, KÖSDI 1984, S. 5504-5515

HELBING, Carl: Unternehmensbewertung und Steuern, 4. Aufl. Düsseldorf 1982

HENNERKES, Brun-Hagen/BINZ, Mark K.: Die Buchwertabfindung - ein Fossil unserer Zeit?, DB 1983, S. 2669-2674

HENSSLER, Paul: Die Bewertung von Unternehmen - Methoden, Aufbau des Gutachtens, Probleme -, Steuer-Kongreß-Report 1976, S. 327-343

HERRMANN, Klaus: Die Vermögensbewertung beim ehelichen Zugewinnausgleich, Diss. Tübingen 1976

HIRTZ, Bernd: Die Abfindung des Gesellschafters einer Personengesellschaft nach der Ausschließung ohne wichtigen Grund, BB 1981, S. 761-765

HUBER, Ulrich: Vermögensanteil, Kapitalanteil und Gesellschaftsanteil an Personengesellschaften des Handelsrechts, Heidelberg 1970

JACOB, Herbert: Unternehmensbewertung. In: Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd 10, 1959, S. 520-525

JACOBS, Otto H.: Entnahmefähiger Gewinn und Unternehmensbewertung in Zeiten steigender Preise. In: Planung und Rechnungswesen in der Betriebswirtschaftslehre, Festgabe für Gert von KORTZFLEISCH, hrsg. von Heinz BERGNER, Berlin 1981, S. 379-405

-: Unternehmensbewertung und Besteuerung. In: Der Wirtschaft verpflichtet, Schitag, Festschrift Schwäbische Treuhand-AG, Wirtschaftsprüfungs-Gesellschaft, Steuerberatungsgesellschaft, 1919-1979, o.O. 1979, S. 91-100

JAENSCH, Günter: Wert und Preis der ganzen Unternehmung, Köln u. Opladen 1966

JOACHIM, Christian/WAGNER, Fritz: Was ist mein Unternehmen wert?, Kissing 1981

JOHANNSEN, Kurt Herbert: Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes auf dem Gebiet des Erbrechts - 5. Teil: Der Pflichtteil, WM 1970, S. 110-118, S. 234-243

-: Erbrecht in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes 1973-1976, 2. Teil, WM 1977, S. 302-310

-: Vermögensrechtliche Auseinandersetzung unter Ehegatten nach Auflösung der Ehe beim Güterstand der Zugewinngemeinschaft, WM 1978, S. 654-667

-: Erbrecht in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes 1979-1981, WM, Beilage 2/1982, S. 2-24

-: Erbrecht in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs 1982 bis 1984 (Anschluß an WM Sonderbeilage Nr. 2/1982), WM 1985, Sonderbeilage 1/1985, S. 1-36

KAPP, Reinhard/EBELING, Jürgen: Handbuch der Erbengemeinschaft, 3. Auflage Köln 1985

KAPP, Reinhard: Latente Ertragsteuerbelastung und Pflichtteilsberechnung, BB 1972, S. 829-830

KITHIER, Waldemar: Der Einfluß der Führungsorganisation auf den Wert eines Unternehmens, WPg 1975, S. 410-417

KLEMM, Georg: Einkommensteuer und Erbauseinandersetzung, DB-Beilage 19/1984, S. 1-16

KLEMM, Hans-Joachim: Bewertungsanlässe in ihren betriebswirtschaftlichen Auswirkungen auf die Bewertung von Unternehmung und Unternehmensanteilen durch den gerichtlich bestellten Sachverständigen, Diss. TU Berlin 1980

KLOCKE, Herbert: Aktuelle Probleme der Unternehmensbewertung. In: 75 Jahre Süddeutsche Treuhand-Gesellschaft, München u.a. 1982, S. 137-166

KÖNIG, Wolfgang: Die Bewertung von Unternehmen unter Anwendung von Konventionen, WPg 1970, S. 72-78

-: Zur Berücksichtigung von latenten Ertragsteuerschulden bei der Unternehmensbewertung, WPg 1975, S. 369-374

-: Die Vermittlungsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 73-89

KOENIGER: Der Schutz des Ausgleichsschuldners innerhalb der Zugewinngemeinschaft, DRiZ 1959, S. 80-83

KOLLER, Ingo: Der Ausschluß ohne wichtigen Grund zum Buchwert bei Familiengesellschaften, DB 1984, S. 545-549

KNIEPER, Rolf/FROMM, Hartmut: Erbrecht und Gesellschaftsrecht bei der Gesellschafternachfolge, NJW 1980, S. 2677-2681

Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: Reihe Alternativkommentare, Gesamtherausgeber Rudolf WASSERMANN, Bd. 5, Familienrecht (§§ 1297-1921) Neuwied und Darmstadt 1981.
Zitiert: AK-BGB-... § ..., Rz. ...

KRAG, Joachim: Die Berücksichtigung der Ungewißheit in der Unternehmensbewertung mit Hilfe eines modifizierten Ertragswertkalküls, ZfB 1978, S. 439-451

-: Lösungsvorschlag zur Bestimmung einer angemessenen Barabfindung nach § 305 AktG, BFuP 1978, S. 254-261

-: Anmerkungen zu den neuen berufsständischen Empfehlungen zur Bewertung von Unternehmungen, WPg 1981, S. 285-290

KRÖGER, Gerhard: Die Berücksichtigung künftiger Steuerschulden bei der Ermittlung des Nachlaßwertes im bürgerlichen Recht und im Steuerrecht, BB 1971, S. 647-649

KROMSCHRÖDER, Bernhard: Unternehmensbewertung und Risiko, Berlin, Heidelberg, New York 1979

KÜSTER, Erwin: Gesellschafternachfolge und Erbengemeinschaft bei OHG und KG, Köln 1970

KÜTING, Karlheinz: Zur Bedeutung und Analyse von Verbundeffekten im Rahmen der Unternehmensbewertung, BFuP 1981, S. 175-189

LANGE, Heinrich: Der Bundesgerichtshof und die erb- und güterrechtliche Lösung des § 1371 BGB, NJW 1965, S. 369-373

-: Die Stellung des überlebenden Ehegatten bei der Zugewinngemeinschaft, NJW 1957, S. 1381-1387

LAUX, Helmut: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, ZfB 1971, S. 525-540

LENTZEN, Rolf: Der Zugewinnausgleich bei Gesellschaftsbeteiligungen, BB 1974, S. 1050-1052

LITTMANN, Eberhard: Das Einkommensteuerrecht - Kommentar zum Einkommensteuergesetz. Begründet von Dr. Eberhard LITTMANN. Hrsg.: Dr. Horst BITZ/Prof. Dr. Jens Peter MEINCKE, 14. völlig neubearbeitete Auflage, Stuttgart 1985

LUTZ, Harald: Zum Konsens und Dissens in der Unternehmensbewertung, BFuP 1981, S. 146-155

LUTTER, Marcus: Materielle und förmliche Erfordernisse eines Bezugsrechtsausschlusses - Besprechung der Entscheidung BGHZ 71, 40 (Kali + Salz) -, ZGR 1979, S. 401-418

MATSCHKE, Manfred Jürgen: Der Arbitrium- oder Schiedsspruchwert der Unternehmung - Zur Vermittlerfunktion eines unparteiischen Gutachters bei der Unternehmensbewertung, BFuP 1971, S. 508-520

-: Der Entscheidungswert der Unternehmung, Wiesbaden 1975

-: Die Argumentationsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung..., aaO, S. 91-103

-: Der Argumentationswert der Unternehmung, Unternehmensbewertung als Instrument der Beeinflussung in der Verhandlung, BFuP 1976, S. 517-524

-: Funktionale Unternehmensbewertung, Bd. II: Der Arbitriumwert der Unternehmung, Wiesbaden 1979

-: Unternehmensbewertung. In: Lexikon der Wirtschaftsprüfung, Hrsg. W. LÜCK, München 1980, S. 533 f.

-: Unternehmensbewertung in dominierten Konfliktsituationen am Beispiel der Bestimmung der angemessenen Barabfindung für den ausgeschlossenen oder ausscheidungsberechtigten Minderheits-Kapitalgesellschafter, BFuP 1981, S. 115-129

MATSCHKE, Manfred Jürgen/MUCHEYER, Heinz: Die Nutzung der traditionellen Unternehmensbewertungs-Verfahren zur Argumentation in der Preisverhandlung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 157-183

MAUL, Karl Heinz: Unternehmensbewertung auf der Basis von Nettoausschüttungen, WPg 1973, S. 57-63

-: Unternehmensbewertung bei Unsicherheit, WPg 1976, S. 573-579

-: Probleme prognose-orientierter Unternehmensbewertung, ZfB 1979, S. 107-117

MEILICKE, Heinz: Die zivilrechtliche Berücksichtigung der Einkommensteuerlast bei der Erbteils- und Pflichtteilsberechnung, FR 1959, S. 419

-: Zivilrechtliche und steuerrechtliche Fragen im Familienrecht und Erbrecht, StbJb 1969/70, S. 204-214

MEILICKE, Wienand: Die Barabfindung für den ausgeschlossenen oder ausscheidungsberechtigten Minderheits-Kapitalgesellschafter - Rechtsgrundsätze zur Unternehmensbewertung -, Diss. Bonn 1974

-: Rechtsgrundsätze zur Unternehmensbewertung, DB 1980, S. 2121-2123

MEINCKE, Jens Peter: Das Recht der Nachlaßbewertung im BGB, Frankfurt a.M. 1973

MEINUNGSSPIEGEL zum BFuP-Thema: Sonderfragen der Unternehmensbewertung, BFuP 1981, S. 156-174

MELLEROWICZ, Konrad: Der Wert der Unternehmung als Ganzes, Essen 1952

MICHALSKI, Lutz: Nachfolgeregelungen in Personengesellschaften, DB 1980, Beilage Nr. 5, S. 1-24

MITTELBACH, Rolf: Übertragung von Betriebsvermögen aus privatem Anlaß, DStR 1981, S. 404-411

MOXTER, Adolf: Grundsätze ordnungsmäßiger Unternehmensbewertung, 1. Auflage, Wiesbaden 1976
Zitiert: Grundsätze (1976) ..., aaO, S....

-: Grundsätze ordnungsmäßiger Unternehmensbewertung, 2. Auflage, Wiesbaden 1983
Zitiert: Grundsätze ..., aaO, ..., S....

-: Wirtschaftsprüfer und Unternehmensbewertung. In: Festgabe für LOITLSBERGER, hrsg. von Gerhard SEICHT, Berlin 1981, S. 409-429

MÜLLER, Welf: Der Wert der Unternehmung,
JuS 1973, S. 603-606, S. 745-749;
1974, S. 147-151, S. 288-291, S. 424-429, S. 558-561;
1975, S. 489-494, S. 553-558

MÜNCHENER KOMMENTAR ZUM BÜRGERLICHEN GESETZBUCH: In 7 Bd./hrsg. von Kurt REBMANN, Franz-Jürgen SÄCKER, München
Bd. 5 Familienrecht (§§ 1297-1921), 1. Aufl. 1978

Bd. 6 Erbrecht (§§ 1922-2385), 1. Aufl. 1982
Zitiert: MÜNCHKOMM-....., § ..., Rz. ...

MÜNSTERMANN, Hans: Wert und Bewertung der Unternehmung, Wiesbaden 1966

-: Der Zukunftsentnahmewert der Unternehmung und seine Beurteilung durch den Bundesgerichtshof, BFuP 1980, S. 114-124

NISSEN, Karl-Heinz: Ertragssteuerliche Fragen bei Erbauseinandersetzungen, DB 1970, S. 945-951

NONNENMACHER, Rolf: Anteilsbewertung bei Personengesellschaften, Schriften zur wirtschaftswissenschaftlichen Forschung, Bd. 136, Königstein 1981

OFD-Düsseldorf: Rundverfügung vom 17.5.1984, WPg 1984, S. 388

OLBRICH, Christian: Zur Unternehmensbewertung bei Inflation, WPg 1979, S. 583-588

-: Unternehmensbewertung: Ein Leitfaden für die Praxis, Herne/Berlin 1981

-: Zur Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich, WPg 1982, S. 247-250

Ott, Jürgen/Ott, Horst: Pflichtteilsrecht bei Ausschluß gesetzlicher Erbfolge in Personengesellschaften, BWNotZ 1973, S. 54-56

PADE, Reinhold: Die Berechnung des Zugewinns - Probleme im Zusammenhang mit Grundstücken -, Diss. Göttingen 1973

PALANDT, BGB, 41. Auflage, München 1982

PETZOLDT, Rolf: Gesellschaftsvertrag und Erbrecht bei der GmbH und der GmbH & Co. KG, GmbHRsch 1977, S. 25-36

PILTZ, Detlev Jürgen: Die Unternehmensbewertung in der Rechtsprechung zum Gesellschafts-, Familien-, Erb-, Schadens- und Enteignungsrecht, Düsseldorf 1982

PILTZ, Detlev Jürgen/WISSMANN, Eike: Unternehmensbewertung beim Zugewinnausgleich nach Scheidung, NJW 1985, S. 2673-2684

PRIESTER, Hans Joachim: Grundsatzregelung, Wertmaßstäbe und Zahlungsmodalitäten des Einziehungsentgelts für GmbH-Anteile bei Pfändung oder Konkurs, GmbHRsch 1976, S. 5-10

-: Nachfolgeklauseln im GmbH-Vertrag, GmbHRsch 1981, S. 206-213

RÄNSCH, Ulrich: Die Bewertung von Unternehmen als Problem der Rechtswissenschaften - Zur Bestimmung der angemessenen Abfindung für ausscheidende Kapitalgesellschafter -, AG 1984, S. 202-212

RASNER, Henning: Abfindungsklauseln in OHG- und KG-Verträgen, NJW 1983, S. 2905-2911

REINICKE, Dietrich: Die Berechnung der Ausgleichsforderung im Güterstand der Zugewinngemeinschaft, BB 1957, S. 759-764

-: Zur Rechtsstellung des überlebenden Ehegatten im Güterstand der Zugewinngemeinschaft, BB 1958, S. 575-579

-: Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Zugewinngemeinschaft, DB 1965, S. 1351-1355

REINICKE, Dietrich/TIEDTKE, Klaus: Die Ausschließung der Ertragswert-Methode bei der Berechnung des Auseinandersetzungsguthabens eines ausscheidenden Gesellschafters, DB 1984, S. 703-708

RENKL, Günter: Der Gewinnanspruch der Gesellschafter einer GmbH nach der Neuregelung des § 29 GmbHG, DB 1986, S. 1108-1110

REUTER, Axel: Die Berücksichtigung des Risikos bei der Bewertung von Unternehmen, WPg 1970, S. 265-270

-: Risiko und Unternehmensbewertung. In: Handbuch der Unternehmensbewertung, aaO, Kap. I 7

RIBBERT, Bernd: Unternehmensbewertung durch einen Schiedsgutachter, DB 1978, S. 2085-2087

RITTNER, Fritz: Handelsrecht und Zugewinngemeinschaft III: Der Zugewinnausgleich, FamRZ 1961, S. 505-516

RITTSTIEG, Andreas: Zur Problematik von Abfindungsbeschränkungen im GmbH-Recht, DB 1985, S. 2285-2289

ROOLF, Willy J./VAHL, Günter: Die Beteiligung eines ausgeschiedenen Gesellschafters am Ergebnis schwebender Geschäfte, DB 1983, S. 1964-1968

ROSE, Gerd: Teilsteuersätze ab 1.1.1978, DB 1977, S. 2245 f.

SIEBEN, Günter: Der Substanzwert der Unternehmung, Wiesbaden 1963

-: Zur Problematik einer auf Bilanzgewinnen basierenden Unternehmensbewertung in Zeiten der Geldentwertung. In: Bilanzfragen, Festschrift für Ulrich LEFFSON, hrsg. von Jörg BAETGE u.a., Düsseldorf 1976, S. 255-271

-: Die Beratungsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 57-69

-: Der Entscheidungswert in der Funktionenlehre der Unternehmensbewertung, BFuP 1976, S. 491-504

SIEBEN, Günter/LUTZ, Harald: Sonderfragen substanzwertorientierter Abfindungsklauseln, DB 1983, S. 1989-1997

SIEBEN, Günter/SCHILDBACH, Thomas: Zum Stand der Entwicklung der Lehre von der Bewertung ganzer Unternehmen, DStR 1979, S. 455-461

SIEBEN, Günter/ZAPF, Bernhard: Unternehmensbewertung als Grundlage unternehmerischer Entscheidungen, Stuttgart 1981

SIEBERT, Wolfgang: Gesellschaftsvertragliche Abfindungsklauseln und Pflichtteilsrecht, NJW 1960, S. 1033-1040

SIELAFF, Meinhard: Die Steuerbemessungsfunktion der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/Sieben: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 105-119

SIEMON, Ruppert: Podiumsdiskussion, Gruppe C, Unternehmensbewertung. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 289-302

SUDHOFF, Heinrich: Gesellschaftsrechtliche Abfindungsklauseln bei Errechnung des Pflichtteils- und Zugewinnanspruchs, NJW 1961, S. 801-808

-: Die Ertragsteuern bei der Berechnung des Pflichtteilsanspruchs, NJW 1963, S. 421-425

SCHILDBACH, Thomas: Die Berücksichtigung der Geldentwertung bei der Unternehmensbewertung. In: GOETZKE/SIEBEN: Moderne Unternehmensbewertung ..., aaO, S. 225-240

-: Der Wirtschaftsprüfer als Gutachter in Fragen der Unternehmensbewertung: Möglichkeiten und Grenzen aus der Sicht der Berufspflichten des Wirtschaftsprüfers, WPg 1981, S. 193-201

-: Der Verkehrswert - eine universelle Lösung für alle Probleme der Unternehmensbewertung? - Stellungnahme zu dem Beitrag von ENGEL und GIESE (WPg 1983, S. 269 ff.) -, WPg 1983, S. 493-496

-: Zur Beurteilung von gesetzlicher Abfindung und vertraglicher Buchwertabfindung unter Berücksichtigung einer potentiellen Ertragsschwäche der Unternehmung, BFuP 1984, S. 532-543

SCHILLING, Wolfgang: Zur Abfindung bei der Ausschließung ohne wichtigen Grund aus einer Personengesellschaft - Besprechung der Entscheidung des BGH vom 29.5.1978 -, ZGR 1979, S. 419-429

SCHLEBUSCH, Gernot: Probleme der Bewertung von Vermögensgegenständen bei der Berechnung des Zugewinnausgleichs, Diss. Münster 1966

SCHMIDT, Karsten: Handelsrecht, Köln u.a. 1980

SCHMIDT, Ludwig: Anmerkung zum BFH-Urteil vom 26.3.1981, FR 1981, S. 594-595

SCHMITZ-HERSCHEIDT, Friedhelm: Die Unternehmensnachfolge in der OHG von Todes wegen, Berlin 1969

SCHMORLEIZ, Werner: Der Preis einer Unternehmung, DSWR 1980, S. 14-23

SCHNEIDER, Dieter: Ausschüttungsfähiger Gewinn und das Minimum an Selbstfinanzierung, ZfbF 1968, S. 1-29

-: Investition und Finanzierung, 5. neu bearbeitete Auflage, Wiesbaden 1980, unveränderter Nachdruck 1983

SCHOLZ, Franz: Kommentar zum GmbH-Gesetz/begr. von Franz SCHOLZ, Bearb. von V. EMMERICH, 6. völlig neubearb. Aufl., Köln, 1978/83
Zitiert: SCHOLZ-..., GmbHG, § ..., Rz. ...

SCHREIBER, Ulrich: Unternehmensbewertung auf der Grundlage von Entnahmen und Endvermögen, DBW 1983, S. 79-93

SCHULZE ZUR WIESCHE, Dieter: Steuerfolgen einer Ehescheidung, FR 1979, S. 469-476

-: Erbauseinandersetzung eines GmbH-Anteils, GmbHRsch 1980, S. 211-213

-: Schuldzinsen im Zusammenhang mit einer Erbauseinandersetzung, DB 1983, S. 2055-2056

SCHWAB, Dieter: Neue Rechtsprechung zum Zugewinnausgleich, FamRZ 1984, S. 429-436, S. 525-534

SCHWANDT, Eberhard-Ulrich: Der Zugewinnausgleichsanspruch als Gegenstand vertraglicher Regelung im Recht der Personengesellschaften, München 1966, Diss. Münster 1966

J. von STAUDINGERS Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch:
Mit Einführungsgesetz u. Nebengesetzen. BEITZKE, Günther,
(Hrsg.) Berlin, Buch 4 Familienrecht, §§ 1363-1563/erl.
von Franz RULAND..., - 12., neubearb. Aufl. - 1985
Buch 5 Erbrecht, §§ 2229-2264, Beurkundungsgesetz,
§§ 2265-2385/erl. von Michael CIESLAR ..., Red.:
Murad Ferid - 12. neubearb. Aufl.- 1983
Zitiert: STAUDINGER-..., § ..., Rz....

STEIN-JONAS: Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 19. Aufl.,
Tübingen 1972

Stellungnahme HFA 2/1983:
Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen,
Sonderdruck der Zeitschrift "Die Wirtschaftsprüfung",
Düsseldorf 1983
Zitiert: Stellungnahme-HFA 2/1983

STÖTTER, Viktor: Die Nachfolge in Anteile an Personengesellschaften auf Grund Gesellschaftsvertrages oder Erbrechts (I + II), DB 1970, S. 525-530, S. 573-577

STRECK, Michael: Steuerfragen des Ehegüter- und Scheidungsrechts, KÖSDI 1983, S. 5150-5157

STÜDEMANN, Klaus: Der Einfluß der Finanzierung auf den Unternehmenswert als Problem der entscheidungsorientierten und der älteren Betriebswirtschaftslehre. In: Festschrift G.v. KORTZFLEISCH, Planung u. Rechnungswesen in der Betriebswirtschaftslehre, Berlin/München 1981, S. 231-278

THEIS, Erich: Kritische Anmerkungen zu Abfindungsregelungen in Gesellschaftsverträgen. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 277-288

TIEDAU, Erwin: Gesellschaftsvertrag und neues eheliches Güterrecht unter besonderer Berücksichtigung gesellschaftsvertraglicher Abfindungsklauseln, MDR 1959, S. 253-258

TIEDTKE, Klaus: Der Zeitpunkt, zu dem die subjektiven Voraussetzungen des § 1365 BGB vorliegen müssen, FamRZ 1975, S. 65-70

-: Scheidungsvereinbarungen über den Ausgleich des Zugewinns und erhöhte Absetzung für Abnutzung (AfA), FR 1977, S. 539-542

-: Vereinbarungen über den Ausgleich des Zugewinnes vor Beginn des Scheidungsverfahrens, JZ 1982, S. 538-542

-: Darlehenszinsen als Sonderbetriebsausgaben bei Aufnahme eines Darlehens durch den alleinigen Inhaber eines Gesellschaftsanteils zur Tilgung von Abfindungsforderungen der Miterben, FR 1984, S. 157-162

-: Zinsen für ein Darlehen zur Tilgung einer Zugewinnausgleichsschuld als Betriebsausgaben, zugleich eine Besprechung des Urteils des FG Rheinland-Pfalz vom 19.4.1984 - 4 K 259/82 -, FR 1985, S. 631-636

TIEFENBACHER, Erhard: Die Personengesellschaft und das neue eheliche Güterrecht, BB 1958, S. 565-568

TILKORN, Klaus: Zugewinngemeinschaft und Gesellschaftsrecht, Diss. Münster, 1965

THOENNES, Horst: Die Rechtsprechung zur Unternehmensbewertung aus der Sicht der Berufspraxis. In: 50 Jahre Wirtschaftsprüferberuf, Bericht über die Jubiläumsfachtagung 1981 in Berlin, Düsseldorf 1981, S. 265-275

TUBBESING, Günter: Zur Auswirkung der Zugewinngemeinschaft auf die Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften, BB 1966, S. 829-834

ULMER, Peter: Gesellschafternachfolge und Erbrecht, ZGR 1972, S. 195-222, S. 324-344

-: - Wirksamkeitsschranken gesellschaftsvertraglicher Abfindungsklauseln -, NJW 1979, S. 81-86

-: Nachlaßzugehörigkeit vererbter Personengesellschaftsbeteiligungen?, NJW 1984, S. 1496-1502

VAHL, Günter: Die Stellungnahme des Instituts der Wirtschaftsprüfer zur Unternehmensbewertung, DB 1984, S. 1205-1209

VIEL, Jakob/BREDT, Otto/RENARD, Maurice: Die Bewertung von Unternehmen und Unternehmensanteilen, 4. Aufl., Stuttgart 1971

WAGNER, Franz: Das Ausscheiden eines Gesellschafters aus einer OHG - Ein Beitrag zur Theorie der Unternehmensbewertung -, Diss. München 1971

-: Der Einfluß der Einkommensteuer auf die Entscheidung über den Verkauf einer Unternehmung, DB 1972, S. 1637-1642

-: Anteilsbewertung und Gesamtbewertung von Unternehmen. In: Handbuch der Unternehmensbewertung, aaO, Kapitel I 6.

WAGNER, Franz/DIRRIGL, Hans: Der Einfluß der Körperschaftsteuer auf den Unternehmenswert, BFuP 1981, S. 130-145

WAGNER, Franz/NONNENMACHER, Rolf: Die Abfindung bei der Ausschließung aus einer Personengesellschaft - Besprechung der Entscheidung des BGH vom 12.2.1979 -, ZGR 1981, S. 674-683

WESTERMANN, Harms/SCHERPF, Peter/PAULICK, Heinz/HACKBEIL, Werner: Handbuch der Personengesellschaften, Loseblattsammlung, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln-Marienberg

WIEDEMANN, Herbert: Die Übertragung und Vererbung von Mitgliedschaftsrechten bei Handelsgesellschaften, München, Berlin 1965

WIESCHERMANN, Hans Otto: Unternehmensbewertung - Stellungnahme zur Auswirkung der Körperschaftsteuer auf die Zukunftserfolge -, WPg 1985, S. 251-255

WINNEFELD, Robert: Zukunftsbezogene Wertfaktoren bei der Ermitder Barabfindung nach § 305 AktG, DB 1975, S. 457-459

WIRTSCHAFTSPRÜFER-HANDBUCH 1981, Düsseldorf 1981, hier: S. 1245-1369

WÖHE, Günter: Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 15. Auflage, München 1984

ZEHNER, Klaus: Unternehmensbewertung im Rechtsstreit, DB 1981, S. 2109-2117

ZIMMERMANN, Klaus: Pflichtteilsrecht und Zugewinnausgleich bei Unternehmer- und Gesellschafternachfolge, BB 1969, S. 965-971

Verwendete Urteile

Gericht	Urteils-datum	Aktenzeichen	Gesetzliche Vorschrift	Fundstelle[1)]
a) BGH und Zivilgerichte				
BGH	25.03.54	IV ZR 146/53	§ 2311 BGB	BGHZ 13, 45
KG-Berlin	15.12.70	1 W 2982/69	§§ 304-306 AktG	BB 71, 886 DB 71, 613 WM 71, 764 WPg 71, 212
BGH	26.04.72	IV ZR 114/70	§ 2311 BGB	BB 72, 826 DB 72, 1229 NJW 72, 1269
BGH	17.01.73	IV ZR 142/70	§ 2311 BGB	WM 73, 306 NJW 73, 509 BB 73, 305 DB 73, 563
BGH	30.10.74	IV ZR 41/73	§ 2314 BGB	WM 75, 28 NJW 75, 258
BGH	05.03.75	IV ZR 72/74	§ 1379 BGB	WM 75, 471 NJW 75, 1021 BGHZ 64, 63
BGH	12.06.75	II ZR 12/73	§§ 15, 34 GmbHG	BGHZ 65, 22
BGH	10.07.75	II ZR 154/72	§ 2314 BGB	NJW 75, 1774 WM 75, 927
OLG-Hamm	17.11.75	8 U 118/75	§ 1376 BGB	BB 76, 626
BGH	13.10.76	IV ZR 104/74	§§ 1372, 1381 BGB	DB 77, 1184 FamRZ 77, 38 NJW 77, 328
OLG-Düsseldorf	29.10.76	19 W 6/73	§ 305 AktG	DB 77, 296

1) Aus Vereinfachungsgründen wird eine verkürzte Zitierweise gewählt. Neben Zeitschrift und Jahreszahl wird jeweils nur die erste Seite der Fundstelle angegeben.

Gericht	Urteils-datum	Aktenzeichen	Gesetzliche Vorschrift	Fundstelle
OLG-Celle	24.11.76	3 U 4/76	§§ 1373, 1375 BGB	FamRZ 77, 397 AnwBl 77, 216
BGH	20.12.76	II ZR 115/75	§ 15 GmbHG	GmbHRsch 77, 81 BB 77, 563
BGH	10.02.77	II ZR 120/75	-	NJW 77, 1339
BGH	09.03.77	IV ZR 166/75	§§ 1375, 1376 BGB	NJW 77, 949 DB 77, 1843 FamRZ 77, 386 WM 77, 503 BB 77, 616 BGHZ 68, 163
BGH	28.04.77	II ZR 208/75	§ 34 GmbHG § 810 BGB	BB 77, 1168 DB 77, 1248 WM 77, 781
OLG-Frankfurt	09.09.77	20 W 702/76	-	GmbHRsch 78, 172
BGH	23.11.77	IV ZR 131/76	§ 1376 BGB	BB 78, 331 DB 78, 580 NJW 78, 884 BGHZ 70, 224 FamRZ 78, 332
OLG-Düsseldorf	26.01.78	19 W 5/77	§ 304 AktG	AG 78, 238 DB 78, 388 BB 78, 219
BGH	13.03.78	II ZR 142/76	§§ 183, 186, 243, 255 AktG	AG 78, 196 BB 78, 776 DB 78, 974 WM 78, 401 WPg 78, 302 NJW 78, 1316
OLG-Bremen	25.04.78	1 U 18/78 b	§ 1376 BGB	FamRZ 79, 434
BGH	29.05.78	II ZR 52/77	§ 738 BGB	NJW 79, 104
BayObLG	12.10.78	BReg. 1 Z 102/78	§ 738 BGB	DB 79, 86
LG-Hannover	06.02.79	26/22 AktE 2/72	§§ 304, 305 AktG	AG 79, 234
BGH	12.02.79	II ZR 106/78	§ 738 BGB	WM 79, 432
OLG-Celle	04.04.79	9 W 2/77	§§ 304, 305 AktG	AG 79, 230 DB 79, 1031 WM 79, 1336
OLG-Hamburg	17.08.79	11 W 2/79	§§ 304, 305 AktG	AG 80, 163

Gericht	Urteils-datum	Aktenzeichen	Gesetzliche Vorschrift	Fundstelle
BGH	10.10.79	IV ZR 79/78	§§ 1376, 1379 BGB	JZ 80, 105 AG 80, 158 BB 80, 63 DB 79, 2477 NJW 80, 229 FamRZ 80, 37
OLG-Düsseldorf	19.12.79	5 UF 251/79	§§ 1379 I, 1376 BGB	FamRZ 81, 48
OLG-Celle	01.07.80	9 W 9/79	§§ 304, 305 AktG	AG 81, 234 BB 81, 8 DB 80, 2506
LG-Dortmund	31.10.80	18 AktE 2/79	§§ 304, 305 AktG	AG 81, 236
BGH	27.05.81	IV b ZR 577/80	§ 1375 BGB	FamRZ 81, 755
BGH	30.09.81	IV a ZR 127/80	§§ 2050, 2311 BGB	DB 82, 106 BB 82, 70 NJW 82, 575
BGH	29.10.81	IX ZR 94/80	§ 1375 BGB	FamRZ 82, 148
LG-Dortmund	16.11.81	18 AktE 1/78	§§ 304, 305 AktG	AG 82, 257
OLG-Koblenz	14.12.81	13 UF 584/81	§ 1379 BGB	FamRZ 82, 280
BGH	17.03.82	IV a ZR 27/81	§§ 2311, 1371 BGB	DB 82, 1404 NJW 82, 2497
BGH	06.05.82	IX ZR 36/81	§ 1379 BGB	FamRZ 82, 682 NJW 82, 1643 BGHZ 84, 31
BGH	01.07.82	IX ZR 34/81	§ 1376 BGB	NJW 82, 2441
LG-Berlin	24.11.82	98 AktE 3/80	§§ 304, 305 AktG	AG 83, 135
OLG-Koblenz	29.11.82	13 UF 282/82	§§ 1374 II, 1572 BGB	FamRZ 83, 166
LG-Frankfurt	08.12.82	3/3 AktE 104/79 nrkr.	§§ 304, 305 AktG	FN 83, 192 AG 83, 136

Gericht	Urteils-datum	Aktenzeichen	Gesetzliche Vorschrift	Fundstelle
OLG-Schleswig	17.12.82	8 WF 323/81	§§ 1379 Abs. 1, 1377 Abs. 3 BGB	FamRZ 83, 1126
OLG-Hamm	02.02.83	6 UF 524/82	§ 1379 BGB	FamRZ 83, 812
BGH	04.05.83	IV a ZR 229/81	§§ 1922, 2032 BGB § 139 HGB	GmbHRsch 84, 39 NJW 83, 2376
BGH	09.06.83	IX ZR 41/82	§§ 1374, 1375, 1376, 2100 ff., 2313 BGB	FamRZ 83, 882
OLG-Düsseldorf	27.01.84	3 UF 50/83	§ 1376 BGB	FamRZ 84, 699
OLG-Düsseldorf	17.02.84	19 W 1/81	§§ 304, 305 AktG	DB 84, 817
OLG-München	13.03.84	4 UF 195/83	§§ 1375, 1376 BGB	FamRZ 84, 1096
LG Frankfurt	16.05.84	3/3 AktE 144/80	§§ 304, 305 AktG	AG 85, 310
BGH	24.09.84	II ZR 256/83	§ 738 BGB	NJW 85, 192
BGH	05.11.84	II ZR 147/83	§ 15 GmbHG § 2033 BGB	DB 85, 268
BGH	25.03.85	II ZR 240/84	§§ 140, 133, 105, 161 HGB, § 138 BGB	DB 85, 1736

b) BVerfG

BVerfG	07.08.62	1 BvL 16/60	-	NJW 62, 1667 BB 62, 900

Gericht	Urteilsdatum	Aktenzeichen	Fundstelle
c) BFH (RFH) und Finanzgerichte			
RFH	08.11.33	VI A 1488/31	RStBl 34, 295
BFH	12.02.60	IV 184/58 U	BStBl III 60, 172
BFH	21.08.62	I 82/60 U	BStBl III 63, 178
BFH	26.07.63	VI 334/61 U	BStBl III 63, 480
BFH	09.06.64	I 287/63 U	BStBl III 65, 48
BFH	17.02.65	I 400/62 U	DB 65, 957
BFH	21.03.69	VI R 208/67	BStBl II 69, 520
BFH	29.05.69	IV R 238/66	BStBl II 69, 614
BFH	01.04.71	I R 184/69	BStBl II 71, 526
BFH	31.05.72	II R 92/67	BStBl II 72, 836
BFH	18.07.72	VIII R 17/68	BStBl II 72, 876
BFH	21.02.73	IV R 58/72	BStBl II 73, 317
BFH	07.03.74	IV R 232/71	BStBl II 74, 483
BFH	26.02.76	I R 150/74	BStBl II 76, 378
BFH	15.02.77	VIII R 175/74	BStBl II 77, 389
BFH	23.07.80	I R 43/77	BStBl II 81, 19
BFH	07.10.80	VIII R 111/78	BStBl II 81, 157 FR 81, 98
BFH	26.03.81	IV R 130/77	BStBl II 81, 614 DB 81, 2056
BFH	23.06.81	VIII R 41/79	FR 81, 594
BFH	19.05.83	IV R 138/79	BStBl II 83, 380 DB 83, 1469
BFH	09.07.85	IX R 49/83	BStBl II 85, 722 DB 85, 2592

Lebenslauf

PERSONALDATEN

Name:	Schlax, Helmut Matthias
Geburtstag:	2. Juli 1955
Geburtsort:	5524 St. Thomas
Familienstand:	verheiratet
Staatsangehörigkeit:	deutsch
Ehefrau:	Dipl. Volkswirtin Claudia Karrich-Schlax
Eltern:	Landwirt Peter Schlax und Ehefrau Maria, geb. Nahl

BILDUNGSGANG

1961	Einschulung in die Grundschule St. Thomas
1968	Wechsel zur Mittelpunktschule Kyllburg
1969	Aufnahme in das Aufbaugymnasium Daun
1975	Abitur
07.1975 - 09.1976	Grundwehrdienst
10.1976 - 09.1981	Studium der Betriebswirtschaftslehre an der Universität des Saarlandes
ab 10.1981	Promotion bei Prof. Dr. J. P. Bauer, Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität des Saarlandes
ab 01.1982	Tätigkeit bei zwei Wirtschaftsprüfungs-/ Steuerberatungsgesellschaften

Druck und Verarbeitung: Dissertations Druck Darmstadt, Tel. 0 61 51 / 21 3 53